DIZIONARIO

RAGIONATO

DI GIURISPRUDENZA MARITTIMA, E DI COMMERCIO

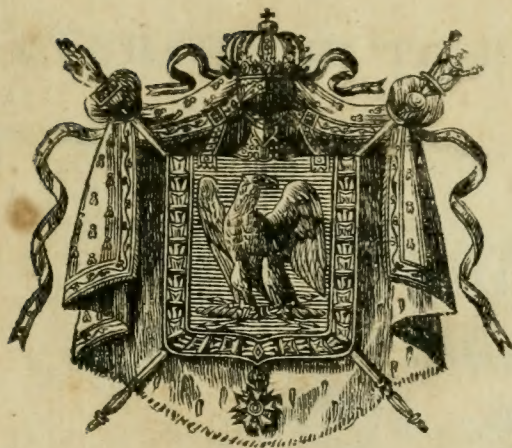
FONDATO

SULLE DISPOSIZIONI DEL CODICE NAPOLEONE

E CONCILIATO ALLA PRATICA

DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE ec.

Tomo I.

A. AR.

LIVORNO 1810.

Nella Stamperia di Tommaso Masi e Comp.°

Con Approvazione.

A SUA ALTEZZA

IMPERIALE, E REALE

ELISA

GRAN-DUCHESSA DI TOSCANA

PRINCIPESSA DI LUCCA, E DI PIOMBINO

&c. &c. &c.

MADAMA

L'onore, che V. A. I. si è degnata di accordare a quest'Opera, di comparire alla luce fregiata dell' Augusto Suo Nome, è una di quelle tante riprove di Sua Clemenza, e Benignità, che in più altri riscontri si è compiaciuta di dare alla Città, al Commercio, ed agli Abitanti di Livorno.

Destinata l'I. A. V. a rappresentare presso di noi la Suprema Maestà dell'invitto suo Germano nostro Potentissimo Signore, di questa distinta partecipazione del potere di un tanto Monarca non in altro Ella si vale che a felicitar la Toscana.

Un'Opera diretta a facilitare negli Affari Mercantili e Marittimi la cognizione e la pratica di quelle Leggi, che rendono, egualmente che i Trionfi, immortale la Gloria ed il Nome di Napoleone il Grande, essendo la prima scritta in Toscana favella sopra

questo importante oggetto, doveva solo alla Vostra Real Persona offrirsene il primo Tributo.

Gradisca V. A. I. e R. quest'atto di pubblica riconoscenza, e si degni di conservare all'Opera ed all'Autore la Sua Real Protezione.

Sono con profondo rispetto.

MADAMA

DI VOSTRA ALTEZZA IMPERIALE, E REALE

Livorno 31. Gennaio 1810.

Umilissimo Devotissimo Ossequiosissimo Servitore
ASCANIO BALDASSERONI.

Giureconsulti, e Ministri degni della più alta considerazione, mi hanno additata la via, che doveva battere per essere di qualche utilità alla Giurisprudenza Italiana, e per far conoscere che la TOSCANA *ha egualmente apprezzato il dono del Codice Napoleone, che la grazia di poterlo trattare nel bell' idioma della nativa favella.*

Le Decisioni dei nuovi Tribunali, e gli Oracoli della Corte di Cassazione, sono da me indicati nelle respettive discussioni, non tanto per fissare le respettive proposizioni, quanto per additare ai Giudici, ed ai Pratici, i fonti, ai quali devono ricorrere per una più estesa cognizione delle materie, che sono semplicemente accennate nella mia Opera, sulla quale mi fo una gloria di dichiarare che ho consultato, e sono stato assistito dai lumi di non pochi savj, ed esperti, Negozianti della Piazza di Livorno, che mi hanno incoraggiato a questo lavoro, onorandomi da lungo tempo della loro piena confidenza. Io però non mi sono arrogato il diritto di formare tanti Trattati quanti sono gli Articoli, che ho preso ad esaminare sulle Contrattazioni commerciali, e marittime, ma solamente ho inteso di facilitarne lo studio, e la pratica. Dietro a questi principj, al seguito di questa Opera saranno ripetute tutte le formule dei Contratti Mercantili, e degli Atti, che hanno correlazione con le materie in essa trattate.

Questa Piazza, che ha per lungo tempo desiderato di poter da se stessa decidere le Controversie Mercantili, l'ha finalmente ottenuto, ed il suo Tribunale di Commercio sotto la Presidenza del benemerito Sig. Pietro Paolo Gera, che riunendo all' estese cognizioni di Pratico Negoziante quelle della Legge, ed il più fervido zelo per il ben pubblico, se n'è occupato con la massima premura e diligenza, forma di già fin dal suo nascere un oggetto di ammirazione al Governo, all' estere Nazioni, ed a tutti quelli, che vi devon ricorrere, per la saviezza delle sue Resoluzioni, e per la decenza delle sue trattative. Ma la Legge esige la rinnovazione de' Giudici Mercanti, ed esige l'esercizio di Pratici dotati di probità, e di tutte quelle cognizioni, che son necessarie per servire al primario oggetto della Legislazione, che è quello di esterminare, o almeno diminuire al possibile, le controversie, o di terminarle con tutta probità. È dunque necessaria l'istruzione, e la cognizione

delle Leggi, e della Pratica, non tanto per quelli, che esercitano la professione, che in essi premette questi due requisiti, ma anche per quelli, che, come Mercanti, son chiamati a vicenda dalla Legge a giudicare, o che come Attori, o Convenuti, voglion prevalersi del diritto, che la Legge accorda loro, di trattare da per se stessi le proprie Cause. Questa è la veduta, che gli Editori hanno avuta nell' immaginare un' Opera, che supplisca a questi oggetti, e che io ben volentieri mi sono incaricato di compilare per servire al genio, dal quale sono stato in ogni tempo animato, di provvedere al bene, e alla gloria della Città, e del Commercio di Livorno.

Voi, amici e coltivatori della Giurisprudenza commerciale, e marittima, voi savj Difensori, che formar dovete la gloria dei nostri Tribunali, voi onesti Negozianti che alla santità della Legge Commerciale affidate le vostre contrattazioni, gradite la continuazione delle mie fatiche diretta al vostro bene, ed usate a questo nuovo lavoro quella compiacenza, con cui vi siete degnati di accogliere tutte le mie precedenti produzioni, talchè per soddisfarla ha dovuto ricorrersi a moltiplicarne l' edizioni. La Toscana, e specialmente il Porto di Livorno, sotto il governo del PIU' GRANDE TRA I MONARCHI, *tornerà ad esser felice, e l' oggetto dell' ammirazione dei popoli più lontani, e dell' invidia di tutti i popoli commercianti, come lo era per il passato. La saviezza delle Leggi ce lo promette, la beneficenza, la grandezza, e la dimostrata parzialità del Sovrano ce lo assicura. E quella Augusta Principessa, che ci governa, e che ha già dimostrato tanto zelo, e tanto attaccamento al bene del nostro Commercio, ed alla nostra felicità, è il più sicuro garante del più felice avvenire.*

Noi già vediamo col fatto, che i nuovi Tribunali sono formati di abili ed onesti Giudici. E se grande è l' ammirazione che si è attirato il Tribunale di Commercio, non è certamente minore la reputazione, che si è già acquistato il Tribunale di Prima Istanza, recentemente tra noi stabilito, sotto la Presidenza di uno dei nostri più dotti, e rispettabili concittadini il chiarissimo Sig. Avvocato Antonio Michon, soggetto illuminato e ben conosciuto nel ceto primario dei Giureconsulti Italiani. E la Corte di Appello sedente a Firenze è un complesso il più

rispettabile di Soggetti così illustri, e dotati di tanta probità, di tanta dottrina, di una tale esperienza, e di una tale celebrità di nome, che fa il più grande onore alla Toscana, ed al Genio Sapiente di quel Monarca, che ha riconosciuto, e ricompensato i loro meriti, costituendoli nel più alto grado della Giudicatura di questi Stati, per assicurare la fortuna dei sudditi egualmente che degli esteri, con rendere la più esatta e pronta giustizia ai loro diritti.

E quella organizzazione, che va a felicitare i Popoli della Toscana, sarà più benefica per questa nostra Città illustrata con l'elevazione a Capo di Dipartimento con l'ascrizione tra quelle, che S. M. I. e R. ha la clemenza di prediligere, mediante le ottime cure, ed il valido impegno, che ha per la medesima, e per tutti i suoi Amministrati, l'illustre soggetto, che ci presiede, il Sig. Capelle, Barone dell'Impero, e Membro della Legione di Onore, che dotato di sublimi talenti, ed arricchito delle più estese cognizioni in ogni branca di Amministrazione, unisce al più fervido desiderio di dirigere, sostenere, e soccorrere per ogni verso i Popoli alla sua cura commessi, il più ardente zelo per corrispondere a quella fiducia, che ha in lui, il suo, e nostro Augusto Sovrano NAPOLEONE IL GRANDE.

PREFAZIONE

DELL' AUTORE.

Per quanto nessuno ardisca negare, che ai Romani nostri progenitori sia esclusivamente dovuta la gloria di aver combinato quel corpo di Leggi, delle quali l'uomo costituito in società ha avuto bisogno per tutti i suoi rapporti naturali e civili; e di una tal natura, che, in grazia delle più sacre e giuste massime, che ne formano gli elementi, hanno potuto ben a ragione meritare di essere adottate dalle più colte Nazioni di Europa, egli è però vero che tanto per queste, quanto per quelle, che nello scorrere dei secoli sono state proferite dai più savj Legislatori delle Nazioni civilizzate e commercianti, per un effetto della natural variazione dei tempi, e delle circostanze politiche, si è resa di tempo in tempo necessaria una riforma coerente alle sovraccennate occorrenze, non meno che alla depravazione del carattere degli uomini, alla estensione del Commercio, e alla introduzione di tutte quelle contrattazioni, che di mano in mano sono state immaginate dall'utilità, dal bisogno, e dall'interesse.

Questa riforma però non si è mai allontanata dalle massime della Legislazione Romana, in cui non si sono trovati difetti tali da meritar correzione, e le Leggi fondamentali del Codice di Giustiniano sono state sempre la scorta di tutte le Leggi posteriori.

L'estensione dell'Impero Francese, che l'Eroe del secolo decimo ottavo ha portato al più alto grado di Gloria e di Potenza, e la riunione di Popoli quasi innumerabili, di usi, Leggi, e favelle diverse, a questo vasto Impero, hanno reso anche ai tempi nostri necessaria una riforma, non sulle massime fondamentali, che nascono dal diritto di Natura e delle Genti, ma sulla intelligenza degli Atti sociali; giacchè formando tutti questi Popoli quasi una sola famiglia, era di ragione, e di necessità, che conoscessero una sola Legge per tutti i rapporti sociali, e con questa si regolassero tutte quelle disposizioni, che le Leggi

particolari, e tra loro diverse, rendevano per l'avanti varie, per così dire, in ogni Stato, e quasi in ogni Città soggetta allo stesso supremo Imperante. Nella Dissertazione, che il fu Consiglier Pompeo Baldasseroni mio fratello, richiamato dalla munificenza Sovrana dell' Augustissimo Imperatore, e Re, NAPOLEONE IL GRANDE, *a formare un progetto di Codice di Commercio per il Regno d' Italia, ebbe l'onore di presentare alla M. S. nell'anno 1807. poco prima che fosse immaturamente rapito dalla morte, premesse un succinto, e compendioso quadro della Storia del Commercio di Europa, e della particolar Legislazione, da cui era stato fin ora regolato, per far conoscere con questo mezzo i difetti di questo ramo di Legislazione, a cui la saviezza dell' Imperotore, e Re, voleva provvedere e rimediare, e che gli avevano fatto comprendere la necessità di raccogliere con un solo Codice tutte le diverse Leggi pubblicate in più tempi sopra i diversi Contratti, o altre operazioni Commerciali, e sopra tutte quelle consuetudini, che sono accolte, ed osservate da tutte le Nazioni Commercianti, perchè riconoscono il loro fondamento sulle più giuste massime della comune Giurisprudenza. Quello stesso Genio inarrivabile, che con la forza delle armi ha vinto i Popoli, con la saviezza delle Leggi ha pensato alla loro felicità; e ben conoscendo la massima esternata dallo stesso Imperator Giustiniano (nel principio delle sue Istituzioni)* che la Maestà dell'Impero comparisce egualmente nel valore dell'armi, che nella sepienza delle Leggi, così in tempo di guerra, come in quello di pace, egli ama le Corone di olivo come quelle di alloro; ed il trionfo delle Armi, ed il trionfo delle Leggi, fanno per lui una stessa comparsa, *ha saputo non solo emulare, ma superare la gloria e la grandezza del suo Augusto Antecessore.*

Il Codice Napoleone ha provveduto ad ogni occorrenza nelle Civili contrattazioni, e il Codice di Commercio ha perfezionato quell'opera, che Egli si era proposto per felicitare le Nazioni al suo governo soggette; ed il Codice di Procedura ha tolto di mezzo tutti quegli abusi, che la diversità delle pratiche, e le viziose consuetudini, avevano a poco a poco introdotti nei diversi Tribunali di ogni Nazione. Noi dunque abbiamo una sola Legge, che fissa i diritti degli uomini posti in Società; una sola Legge, che regola le Contrattazioni Commerciali; una

sola Legge, che determina il modo di esercitare le Azioni *e di farsi render giustizia. Ma la clemenza dell' Augusto Regnante ha esteso anche di più le sue benefiche determinazioni verso la* bella Toscana, *che in ogni riscontro ha prediletta, e protetta: mentre nel tempo che tutti i Popoli, che costituiscono l' immensità dell' Impero, nell' adottare le Leggi prescritte dal sommo Imperante, hanno dovuto adottarle e trattarle con l' idioma della Nazione, da cui provengono,* la sola Toscana *è stata contradistinta dal privilegio di conservare il suo naturale Idioma con un Decreto che onora la Patria, e che dimostra all' Universo con quanta degnazione si riguardano dal suo Sovrano le memorie della sua antica grandezza nelle Arti, nelle Scienze, e in ogni genere di Letteratura.*

Animato da questo magnanimo invito del più gran Mecenate dei nostri secoli mi son prestato a secondare le vedute giudiziose degli Editori, che hanno desiderato arricchire con l' Italiana favella una qualche interpretazione alle Leggi Francesi diretta, a conciliarle con le antiche, ed a spianare il sistema di Procedura, che deve aver luogo nei Tribunali Civili, e di Commercio, per la direzione delle Azioni competenti ai litiganti.

Io presento dunque agli Amatori della Giurisprudenza, e del Commercio, un lavoro, che per quanto nuovo nel suo genere, altro però non è che l' unione di quelle interpretazioni, che i primi Legislatori, e gl' Interpetri del Codice Francese, hanno fin ora proposto per giustificar la saviezza delle Leggi, per facilitare la loro esecuzione, e per ischiarire tutte quelle disposizioni, che stando in qualche contradizione o con le antiche Ordinanze, o con gli usi e consuetudini particolari, potevano formare imbarazzo all' intelligenza dei Pratici.

Il principale oggetto di quest' Opera essendo essenzialmente diretto alla Giurisprudenza Mercantile, e Marittima, una volta regolata dalle Leggi Rodie, e da quelle componenti il così detto Consolato del Mare, riportate dal pratico Targa con l' illustrazione del fu Avvocato Giovanni Baldasseroni mio genitore, Giureconsulto e Letterato di sempre chiara memoria nella repubblica delle Lettere, e le disposizioni del nuovo Codice non essendo in gran parte che la repetizione delle stesse

Leggi già adottate dalle più antiche savissime Ordinanze Francesi, o l'accettazione per legge delle più accreditate consuetudini, era di necessità di far conoscere l'origine primitiva di tali disposizioni, e consuetudini, per adattarvi quella conciliazione, che pienamente ne giustifica l'accettazione. Conveniva dunque ricorrere alle discussioni su i progetti tanto del Codice Civile, che di quello del Commercio, ed alle Analisi ragionate dell'uno, e dell'altro; giacchè queste appunto sono le sincere sorgenti, che spiegando lo spirito del Legislatore schiariscono le idee dei Giudici, specialmente Mercanti, e dei Pratici, per non istare servilmente attaccati al suono delle parole, piuttosto che all'oggetto della Disposizione, e alla vanità delle forme, piuttosto che alla sostanza dell'Atto; pregiudizj, che pur troppo s'incontrano nei principj di una nuova Legislazione, contro la manifesta volontà del savissimo Legislatore, e dei quali vogliono talvolta profittare coloro, che o per mancanza di cognizione, o pér mala fede (tanto aborrita dalle stesse Leggi), se ne fanno gl'interpetri in un modo vergognosamente servile.

Gli Autori moderni, ancorchè abbiano scritto antecedentemente alla pubblicazione del Codice Napoleone, e di Commercio, e secondo le antiche Leggi, ed usi, delle Nazioni, sulla natura dei Contratti mercantili avendo parlato delle Ordinanze Francesi, e delle diverse Costituzioni delle Nazioni commercianti, concordano per lo più con le loro opinioni nelle massime della nuova Legislazione. È perciò che io ho fatto molto uso delle mie Opere sulle ASSICURAZIONI MARITTIME, sul Cambio marittimo, e sulle Avarie, *non meno che di quella* delle Leggi, e costumi del Cambio, *scritta dal nominato* Consiglier Pompeo Baldasseroni *mio fratello, e delle utilissime Opere dell'Emerigon, dell'Jorio, dell'Azuni, e del Piantanida, che riunendo a una vasta erudizione le piú precise cognizioni di pratica, hanno tanto ben meritato della repubblica Letteraria.*

È ora però necessario per la illustrazione del nuovo Codice ricorrere alle autorità, o di quelli che avevano concorso alla sua formazione, o di quelli che, conoscendone perfettamente lo spirito, mi hanno a benefizio dei Tribunali, e dei Pratici, prevenuto nella conciliazione delle antiche con le nuove Leggi. La Porte, Dufour, il Merlin, e Locrè,

DIZIONARIO RAGIONATO

DELLA

GIURISPRUDENZA MARITTIMA

E DI COMMERCIO.

A

§. I.

LA Lettera A. secondo la definizione, che ne dà il Dizionario di Commercio e Marina impresso al seguito del Codice di Commercio, 3. edizione di Parigi dell'anno 1808. al Num. 26., si pone al principio di una Lettera *di Cambio*, o *di un Biglietto all'ordine* per determinare l'epoca, alla quale deve farsi il pagamento; e significa il più delle volte il Termine ec.

§. II.

Gli Articoli 129. e 131. del Codice di Commercio, fissano l'interpretazione di questo Termine, nel fissare la scadenza delle Cambiali secondo l'espressione che prosiegue dopo la lettera A. *Ved. Scadenza, Termine.*

§. III.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale di Diritto tom. 1. pag. 1.* parla dell'espressione: *A contare da tal giorno*, come comune *nelle Leggi*, *nelle Scadenze*, *e nei Contratti*, e nella quale può cader dubbio se deva comprendersi il giorno stesso, che è indicato come

il punto di principio di corso; e all' Articolo *Legge* inserito *nel tom. 7. pag. 554.* §. *V.* riporta una lunghissima, e dotta discussione, tutta fondata sulle disposizioni del Codice Civile, e di quello di Procedura, in cui si esamina la questione: se allor quando una Legge ordina che sarà esecutoria *a contare da tal giorno*, gli atti fatti in quello stesso giorno sieno annullati da questa disposizione. Dopo un decreto del 9. fruttidoro *anno 13.* del Tribunale di prima istanza di Parigi, che ammetteva l'istanza, la corte di Appello revocò il primo Giudicato; ma la corte di Cassazione con suo decreto del 22. Aprile 1806. rigettò il ricorso contro il decreto della corte di Appello, fondandosi su i principj, che i termini *a contare da tal giorno, e dopo tal giorno*, sono tra loro sinonimi, che l'operazione di cui era disputa, era stata eseguita avanti *mezzo giorno*, nel tempo che la Legge non poteva essere conosciuta che dopo *mezzo giorno*; e che perciò doveva rispettarsi il principio della non retroazione della Legge, che sovvertirebbe i diritti comuni, annullando i diritti acquistati; lo che non deve essere ammesso che allor quando la Legge l'ha detto in una forma positiva e speciale.

§. IV.

È coerente a questo stesso principio ciò che è fissato nei Termini delle Lettere di Cambio, nelle quali non si conta nel Termine il giorno in cui è fatta la data, come osservano *Dufour sopra detto, Articolo 131.* tom. 1. pag. 165., e *la Porte* nelle *Pandette* Francesi *tom. 19. pag. 407.* sul Codice del Commercio.

ABBANDONO, ABBANDONARE.

§. I.

L'*abbandono* è un termine tutto proprio del contratto di Assicurazione Marittima adottato in Italia perspiegare l'Azione, che nasce all'Assicurato verso il suo Assicuratore, allorchè si è fatto luogo al Sinistro dell'effetto, che ha formato la materia al contratto di Assicurazione.

§. II.

L'atto, che porta l'esercizio di questa azione, chiamasi anche Renunzia d'inectta, o d'*implicità*, o Cessione; che tutte sono voci sinonime per spiegare lo stesso oggetto. *Baldasseroni dell' Assicurazioni Marittime tom. 2. pag. 566. Azuni Dizionario del Commercio verb. abbandono, pag. 1. Piantanida della Giurisprudenza Marittima tom. 2. pag. 74., de'Bernardi del diritto civile Francese tom. 5. pag. 31.*

§. III.

Questa azione di Cessione, o Renunzia, secondo la spiegazione dei Giurisprudenti, altro non è che una translazione di dominio nelli Assicuratori dei diritti, che ha l'Assicurato sulla cosa caduta in assicurazione, e che ha sofferto il sinistro, o la perdita totale, o quasi totale. *Savary diction. de Commerc. verb. delaisaiment. Lanek Biblioth. des jeun. negoc.*

§. IV.

Questa Cessione si determina ed è relativa al principal contratto di Assicurazione, e non è in sostanza, che l'esecuzione della prima obbligazione di quel Contratto, ed una interpellazione alli Assicuratori al pagamento delle somme assicurate, per valersene sopra gli effetti abbandonati.

Od. Consult. 31. n. 241. Pothier des Assuranc. n. 121. Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 6. §. 6. Baldasseroni delle Assicur. Marittime tom. 2. part. 6. tit. 9. §. 2. Dufour le parfait. Negociant tom. 2. pag. 89.

§. V.

L' Abbandono, o la renunzia d' incetta ha luogo indistintamente nei casi di sinistro, tanto se vi è qualche recupero, quanto ancora se niente vi è di soggetto da cedere; giacchè si riduce a una cessione di ragioni esperibile dal cessionario, se ne trova il subietto.

Baldasser. loc. cit. Azuni tom. 1. verb. abbandono, pag. 1. art. 1. Piantanida Giurisprudenza Marittima tom. 2. tit. 5. §. 5.

§. VI.

L'Assicurato non è ammesso a domandare il pagamento del sinistro se prima non abbia fatto l'abbandono, o renunzia de' suoi diritti, che sono l' oggetto venduto alli Assicuratori nel caso della verificazione del sinistro, che è la condizione coerente alla natura di questo contratto.

Pothier des Assuranc. n. 103.

§. VII.

L' Abbandono, cessione, renunzia, delli Effetti assicurati, trasferendo alli Assicuratori di una maniera irrevocabile la proprietà, o per la totalità del loro valore, se la sicurtà era per l' intiero, o per quella parte, per cui era seguita la vendita del risico, allorchè di fatto è stata legalmente eseguita, resta irretrattabile, nè l'Assicurato è più in facoltà di repetere tali diritti offerendo di liberare gli Assicuratori dal pagamento delle somme assicurate, o di farne ad essi la restituzione nel caso, che questo avesse avuto luogo.

§. VIII.

Il Piantanida, *loco citato*, ne adduce la giustissima ragione, asserendo, *che senza tener ferma questa massima i giudizj sarebbero sempre diversi, e mostruosi, e diversi sarebbero sempre i diritti delli uomini con l'abbandono:* (*dice egli*) *l'Assicurato spogliandosi affatto de' suoi diritti di proprietà nella cosa assicurata viene in lui ad esser certo il diritto di chiedere il pagamento delle cose assicurate.*

§. IX.

Questo dotto, ed accuratissimo Autore pone per dato d'una assoluta necessità l'atto dell'abbandono, o cessione, come una indispensabile formalità del giudizio: l'Azuni all'incontro nel luogo citato suppone, che questo *atto di abbandono* non deve considerarsi come di assoluta necessità, ma che dependa dalla volontà dell'Assicurato, che può farne uso come di estremo rimedio, allor quando, non ostante le di lui diligenze, non abbia potuto recuperare gli effetti perduti; e che perciò resti in arbitrio dell'Assicurato, o di fare l'abbandono, o di richiamare i danni per forma di avaria, qualora egli abbia recuperato ciò che erasi fatto assicurare, allegando a questo proposito le autorità del *Guidon de la Mer. tom. I. Valin commentarj all' Ordinanza di Francia art. 46. tit. des Assur.*

§. X.

Questa massima è troppo astratta, e non adattabile indistintamente a tutti i casi, giacchè è vero, che gli Assicurati hanno il libero arbitrio di procedere all'abbandono, o di repetere il danno con la refezione in avaria: ma questo arbitrio non è illimitato, ed è sempre regolato dall'equità, e dalla giustizia, e perciò limitato dalla Legge ad un tempo determinato, ed a certe modificazioni che saranno osservate al suo luogo.

§. XI.

L'Assicurato, allorchè ha proceduto liberamente all'atto dell'abbandono, non è più in facoltà di repetere i diritti ceduti offerendo di liberare gli Assicuratori dal pagamento delle somme assicurate, e di farne ad essi la restituzione nel caso, che il pagamento avesse avuto luogo. E per parità di ragione gli Assicuratori, dopo ricevuta la renunzia all'incetta, e l'abbandono, non sono più in facoltà di ricusare il pagamento delle somme assicurate, sebbene abbiano recuperato gli effetti assicurati, e ne offeriscano la restituzione ai proprietarj.

Pothier des Assur. pag. 101. Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 6. §. 1. Baldasseroni delle Ass. marittime loco citato n. 2. Piantanida loc. cit. n. 27., e 28.

§. XII.

Questa regola però è limitata nel caso in cui l'Assicurato è mancante di legittima causa per procedere all'abbandono.

§. XIII.

In pratica, per evitare le dispute sulla formalità dell'atto di abbandono, è stato abbracciato il sistema, che quando il caso del sinistro è equivoco o perchè dependente da un arresto da cui possa sperarsene la liberazione, o perchè trattandosi di danno alla nave, o alle merci, non ne sia certo il quantitativo, talchè non consti sul momento della *perdita totale*, o *quasi totale*, l'Assicurato notifica il disastro ai suoi Assicuratori con il riservo di procedere *all' abbandono*, quando vi abbia luogo; e per tentare la liberazione delli arresti, o verificare i danni, si munisce del consenso delli Assicuratori, o del decreto del giudice competente per gli assenti, o renitenti, per essere autorizzato ad agire per il bene della cosa senza pregiudizio delle sue ragioni per l'abbandono nel caso, che in un modo, o nell'altro, si verifichi *la perdita totale, o quasi totale*.

§. XIV.

Il Valin commentando le ordinazioni di Francia dell'anno 1681, rileva ottimamente, che l'obbligo ingiunto alli Assicurati di subito notificare alli Assicuratori il sinistro *con la protesta di fare a tempo, e luogo la renunzia d'incetta, o abbandono* è giusto, e coerente a quella buona fede, che richiede la natura di questo contratto.

Rileva altresì, che secondo la pratica dei Tribunali di Francia *la cessione, o abbandono*, può esser fatta nel tempo stesso, che si dà l'avviso del sinistro; ma che ciò non è assolutamente necessario. E siccome importa bene spesso all'Assicurato di non fare inconsideratamente un abbandono, che a lui faccia perdere la proprietà di una cosa assicurata, l'ordinanza accordava la facoltà *di protestarsi* di far la renunzia, o abbandono, quando ve ne fosse bisogno all'oggetto, che egli potesse prendere cognizione dello stato di tutte le cose, e non fosse costretto a determinarsi, che dopo pienamente conosciuta la causa del disastro. *Valin lib. 6. art. 3. n. 42. Guiden de la Merch, chap. 7. art. 1., e 4.*

§. XV.

Il Codice di Commercio pubblicato a Parigi nel 25. Settembre 1807., e che regola tutto l'Impero Francese, ha stabilita per regola questa massima *all' Art. 189.* = ivi = L'Assicurato può fare la significazione mentovata all' Art. 185., *o fare l' abbandono*;
,, *con* intimazione alli Assicuratori di pagare la somma assicurata
,, nel termine stabilito dal contratto, *o riservatosi di fare l'abban-*
,, *dono nei termini prescritti dalle Leggi.*

§. XVI.

Secondo questa benefica disposizione vien confermata la pratica, che già si aveva nei Tribunali Francesi, e nei nostri, in conseguenza della quale, mediante il consenso delli Assicuratori, l'Assicurato può prendersi qualunque premura per la liberazione del recupero delli effetti, che hanno incontrato il sinistro, senza che siasi pregiudicato dal potere in seguito devenire alla cessione, o abbandono dei medesimi alli Assicuratori: e ciò sebbene non resti ad essi alcun interesse particolare per la salvazione di tali effetti, cioè a dire sebbene gli effetti assicurati non superino la somma per cui ne è stata fatta l'assicurazione.

§. XVII.

In questo caso la Legge riguarda l'Assicurato, come il legittimo Procuratore, ed agente de' suoi Assicuratori, e che agisca per loro conto, ed in loro nome: e perciò egli resta nel pieno diritto di fare a suo tempo *la cessione, o abbandono*, col peso di render conto di ciò, che ha operato, e col vantaggio di farsi abbuonare le spese incontrate per le necessarie operazioni. *Valin loc. cit. art. 45., Pothier des Assur. n. 127. Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 7. Baldasseroni delle Assicuraz. Maritt. loc. cit. n. 17.*

§. XVIII.

I casi, nei quali ha luogo l'abbandono, o cessione dell'Assicurato verso i suoi Assicuratori delli oggetti assicurati, sono indivi-

duati dal nuovo *Cod. di Commercio dell'anno 1807. sect. III. titolo dell'Abbandono* = ivi = *Art. 369.* L'abbandono delli oggetti assicurati può esser fatto : = in caso di Preda = di Naufragio = di Incaglio con Investimento, d'impossibilità di navigare per fortuna di mare = In caso di arresto per parte di Potenza straniera. = In caso di perdita, o deterioramento delli effetti assicurati, se il deterioramento, o la perdita ascende per lo meno ai tre quarti.

„ Può esser fatto in caso di Arresto per parte del Governo *do-*
„ *po cominciato il viaggio*. Non può esser fatto prima, che il viag-
„ gio sia cominciato = *De' Bernardi diritto Civile dei Francesi T. 5. pag. 42.* = *Dufour tom. 2. pag. 89. la Porte tom. XX. pag. 166. Merlin tom. 3 pag. 402.*

§. XIX.

La più importante variazione di questa nuova Legislazione cade rapporto al deterioramento delli effetti assicurati, giacchè tutte le ordinazioni delle Nazioni commercianti, che stabilivano verificato il sinistro allor quando vi era *la perdita totale*, *o quasi totale*, chiamavano perdita quasi *totale* quella in cui il danno, comprese le spese della verificazione, superava la metà della valuta della cosa assicurata.

Questa era l'opinione delli Scrittori di Gius. marittimo, e commerciale, i quali avevano fissato, che l'espressioni *perdita intiera quasi totale* non dovevano esser prese rigorosamente alla lettera, ma soffrire l'equitativa interpretazione, che la perdita fosse reputata intiera, o quasi totale, allorchè col mezzo della refezione del danno per modo di avaria non vi era proporzione tra il valore delli effetti al tempo della loro caricazione, e quello che potevano avere dopo il danno sofferto.

Guiden de la Mer. cha. 7. art. I. Valin des Assur. art. 46. pag. 95. Pothier des Assur. n. 117. e 121. Baldasseroni Assicuraz. maritt. tom. 2. part. 6. lib. 7. art. 2.

Questo egualmente era il sistema adottato da tutti i Tribunali marittimi di Europa, che avevano adottata la massima di doversi tenere per sinistro, allorchè il danno eccedeva la metà del valore della cosa assicurata, regolato nella forma prescritta dalle Leggi per la legale valutazione.

Targa Ponderazioni marittime cap. 84. §. da questa: Cleirac les us. et coutum. cap. 7. §. 1. Valin loc. cit. nelle note, Baldasseroni, Assi-

cur. marittime tom. 2. part. 6. lib. 7. n. 3., che allega le puntuali Decisioni dei Tribunali, che fissano questo sistema.

§. XX.

La saviezza del nuovo Codice ha troncato l'adito a quelle innumerabili questioni, che si sono agitate su tal proposito, fissando il dato, che per la perdita *quasi totale* deva intendersi il deterioramento dell'effetto assicurato al di là dei *tre quarti della sua valuta*. Senza parlare della comprensione delle spese, che portavano spesse volte un aumento di danno tale, che superava talvolta quello reale, e da questa coacervazione, ne procedeva la verificazione di un sinistro gravoso alli Assicuratori, e non compreso nei loro calcoli di speculazione, la saviezza, dissi, della Legge ha reso per così dire moralmente impossibile il caso della perdita *quasi totale* derivante dal deterioramento dell'effetto assicurato; giacchè il danno reale esuberante *i tre quarti della valuta* difficilmente potrà dar luogo a questione sulla verificazione del sinistro; laddove l'esuberanza della *sola metà* cagionava sempre delle dispute a danno della Giustizia, e della buona fede di questa Contrattazione. Il Dufour nel suo *perfetto Negoziante* tom. 2. pag. 91. anche esso fa osservare la differenza tra l'articolo 369. del Codice di Commercio e le antiche Ordinanze. Quella dell'anno 1681. voleva la perdita intiera delli effetti assicurati perchè si facesse *luogo all'abbandono*: la Guida del mare non esigeva che il danno superiore alla metà della valuta della mercanzia. Il Valin inclinava per questa proposizione, e non poteva persuadersi che occorresse effettivamente la perdita intiera dell'effetto assicurato. L'Articolo del Codice toglie per così dire ogni differenza, giacchè esclude *la metà*, e prescrive, che la perdita per dar luogo all'*abbandono* superi i tre quarti della valuta.

§. XXI.

Questa disposizione è anche coerente ai più sicuri principj di Giustizia, e di equità mercantile, perchè l'oggetto del contratto di Assicurazione è di procurare all'Assicurato *l'indennizzazione delle perdite reali* e dei danni, che è soggetto a soffrire, sulla cosa posta in risico, ed assicurata; ed il prezzo è correspettivo a questa assunzione di risico: ma per pervenire a questa indennizzazione

non è necessario, secondo il diritto delle Genti, che l'Assicurato si spogli del dominio de' suoi Effetti; sebbene se la cosa assicurata perisce, perisca per conto delli Assicuratori. *Rocca de Assecurat. not.* 9.; ma per identità di ragione, secondo lo stesso diritto delle Genti, basta, che gli Assicuratori paghino l'indennizzazione della perdita, o dei danni reali, senza che sieno obbligati a divenir proprietarj di una cosa, che a loro non appartiene, perchè l'assicurazione non è fatta per portar profitto all'Assicurato, ma unicamente per liberarlo dalla perdita: poichè l'equità mercantile, la disposizione di ragione, e la pratica del Commercio, non permettono che si abusi delle favorevoli disposizioni delle Leggi stabilite unicamente per riparare il danno, e se ne confondano le azioni per ricavarne un profitto in pregiudizio di un terzo.

§. XXII.

Da questo principio ne nasce che non vi è nella soggetta materia del contratto di Assicurazione una massima più sicura ed incontrastabile di quella, *che l'abbandono, cessione, o renunzia delli effetti assicurati* agli Assicuratori, che nell'atto, che si costituirono responsabili di tutti i pericoli, e danni derivanti dalla natura del contratto, non ebbero però mai nell'animo di effettuarne con questo mezzo l'acquisto, è un estremo odiosissimo rimedio, al quale opponendosi chi assicurò con dichiararsi pronto a rifare tutto il danno accaduto alla cosa assicurata, l'eccezione contro di esso dedotta esige tutto il favore della Legge, e del Tribunale.

Valin des Assur. liv. 6. tit. 6. art. 46. Emerigon des Assur. chap. 8. sect. 1. Baldass. Assicur. marittime tom. 2. part. 6. tit. 6. n. 30.

§. XXIII.

Il solo dubbio sulle prove dell'Assicurato, per stabilire il diritto all'azione dell' *abbandono*, serve ad escluderlo dall' esercizio di questa azione.

§. XXIV.

L'equità, e la retta interpretazione delle leggi, persuadono che si deva preferire il sistema della refezione del danno per mezzo del contributo, o avaria, a quello di accettare l'abbandono; poichè

in vigore della prima l'Assicurato non è in danno, e l'Assicuratore non è sottoposto al pericolo di accollarsi il soggetto assicurato ad un prezzo arbitrario, e forse eccessivo. *Valin loc. cit. Santerna de Assecurat part. 3. n. 41. Stracca de Assecurat. gloss. 6. n. 1. Rocca de Assecurat. nota 31. detto disput. sum. cap. 97. n. 39. Pransi Consil. 519. in prin. Binhersoech quest. sur. privat. lib. 4. cap. 5. per tot.* =

§. XXV.

Gli Assicuratori son tenuti alla refezione del danno in modo, che l'Assicurato resti pienamente indennizzato, ma questi non può, nè deve, fare un lucro a danno degli Assicuratori.

§. XXVI.

L'Abbandono, o cessione, importa di sua natura una abdicazione di dominio per parte dell'Assicurato delle merci assicurate, e una translazione di quello nelli Assicuratori per la somma, e rata assicurata: non porta però l'obbligo nelli Assicuratori di emendare il danno alli Assicurati oltre la vera quantità in cui essi l'hanno risentito, quando non si tratta di *perdita totale*, o non vi sia un patto espresso, o una legge in contrario, che obblighi gli Assicuratori di pagare l'intiera somma con la compensazione del valore delle merci salvate, e recuperate.

De Hev. de commerc. nat. cap. 14. n. 30. Rocca de Assecurat. cap. 95. n. 308. Baldasseroni Assicur. marittime loc. cit. n. 34. =

§. XXVII.

Su questo punto tanto interessante per la giusta applicazione delle Leggi al contratto di Assicurazione marittima, la giurisprudenza delle Nazioni commercianti era così varia, e così variate le circostanze dei casi, che non si poteva sicuramente fissare un canone universale, e invariabile. Le Ordinazioni diverse riportate dal Baldasseroni *Assicur. marittime* tom. 2. part. 6. tit. 6. per intiero, e la diversità dei giudicati dei diversi Tribunali, non meno che le varietà delle opinioni dei più moderni Scrittori, convincono quanto era importante, che il nuovo *Codice di Commercio* stabilisse un dato quasi certo, e determinasse le circostanze speciali onde attivare, o escludere, l'azione dell'Abbandono.

§. XXVIII.

Il chiarissimo Piantanida nella sua *Giurisprudenza antica, e moderna tom. 2. pag.* 104. n. 134. protestando di non amare i casi, ma le regole, con profonda erudizione riporta tutte le autorità delli Scrittori antichi, e moderni, che tanto si sono diffusi sulla interpretazione della Legge stabilita nelle Ordinanze Francesi dell' anno 1681. che ammette l'abbandono quando vi è *perdita totale, o quasi totale*, volendo fissare la massima esclusiva *della perdita quasi totale*, in modochè qualunque piccolo avanzo bastasse a privare l'Assicurato del benefizio della Cessione.

§. XXIX.

Questa massima austera non era quella adottata dalla generalità delle Ordinazioni dei Popoli commercianti, dall' interpretazione de' più dotti Giureconsulti, e dalla pratica dei Tribunali; giacchè bastava, che in qualunque modo costasse che il danno superava la *metà* della giusta valutazione per dirsi avvenuta *la perdita quasi totale*.

§. XXX.

Il Baldasseroni nel suo *Trattato delle Assicurazioni marittime*, seconda edizione, tom. 2. part. 6. tit. 6. n. 34. prima di riportare i casi nei quali da diversi Tribunali, a seconda delle respettive circostanze, è stata ammessa, o esclusa, l'azione dell'Abbandono, fissa la regola, che quando l'Assicurato, non contento di repetere la refezione del danno per modo di avaria, agita in qualità di attore per far dichiarare legittima la sua renunzia d'inetta, e tenta perciò di ricavare un lucro dalla casualità istessa del proprio danno, deve come necessario estremo di questa sua odiosa azione dimostrare, e concludere, che il danno ascende a quella somma, che dalle Leggi è stabilita per sufficiente per repetere dall'Assicuratore, non la refezione del danno sofferto, ma il giusto valore della cosa, e fonda la sua opinione non solo sui casi avvenuti, ma sulle rispettabili autorità del Cleirac *us. et coutum. de la mer, tit. des Contr. des Assur. chap. 7. Valin liv. 3. tit. Dusret, o Noly in not. ad artic. 18. Casaregi de Commerc. disc. 17. n. 4, e 5. Rocca de Assecur. not. 34, e 90. Park des insur. cap. 9. pag. 147.*

§. XXXI.

La saviezza del nuovo Codice ha tolto di mezzo queste accademiche discussioni, e precluso l'adito a quelle innumerabili questioni forensi, alle quali poteva dar luogo l'antica Ordinazione Francese, ammettendo *l'azione dell'abbandono* per deterioramento nel caso *di perdita totale*, *o quasi totale*, senza precisare la quota del danno esplicativa *il quasi* indicato dalla Legge. Ora il danno deve esser provato dall'Assicurato in una *somma eccedente i tre quarti della valuta*, senza di che non ha luogo l'abbandono: in conseguenza la perdita *quasi totale* della prima Legge ha un dato certo; e non possono aver luogo le questioni, che sulla verificazione di questa quota di danno, nel solo caso di deterioramento. E così resta molto semplicizzata la discussione di questo Articolo, come si è osservato all' Artic. XX.

§. XXXII.

Nei casi di sinistro maggiore descritti dalla citata Legge, quali sono il naufragio totale ed assoluto, l'incendio, la depredazione irretrattabile, e l'investimento con infrazione del bastimento, l'azione dell'Abbandono non ammette eccezioni, e la prova legale dell'accaduto sinistro apre immediatamente l'azione all' esercizio di questo diritto. *Cod. di Commerc. art. 180., de' Bernardi diritto civile tom. 5. pag. 59.*

§. XXXIII.

Vi sono però dei casi, che sebbene contemplati dalla Legge per abili ad attivare questa azione, non lo sono però in quell'assoluta forma, che è sopra indicata: ma le particolari circostanze del caso danno un diritto ad intentarla, restando sospesa fino alla verificazione del sinistro a quel grado, che la renda legale.

§. XXXIV.

L'investimento della nave, l'innavigabilità per fortuna di mare, l'arresto di Potenza straniera, quello ancora del proprio Governo a viaggio cominciato, la mancanza di nuova, danno diritto all' Assicurato di protestare *per l'abbandono*, ma non obbliga-

no gli Assicuratori ad accettarlo, che nel caso di circostanze legalmente verificate, che stabiliscano il vero, e proprio sinistro; e ciò anche ai termini dello stesso Codice di Commercio *art. 180.*, *e del diritto Civile de' Bernardi tom. 5. pag. 42.*

§. XXXV.

Molta differenza però passa per l'esercizio di questa azione nelle sicurtà fatte sopra mercanzie, o effetti, e quelle fatte sopra corpo, e attrazzi di bastimento, noli, o cambi marittimi; e ciò in rapporto alla verificazione delle circostanze che possano stabilire il sinistro, senza di cui non può mai aver luogo questa azione.

§. XXXVI.

Nelle sicurtà sopra mercanzie, o effetti, due sono i casi nei quali per regola generale può dirsi stabilito dalla Legge a favore dell'Assicurato il diritto *all' abbandono*; l'uno cioè quando è accaduta delle medesime, per *caso fortuito, la perdita totale, o quasi totale*; l'altro quando sebbene non sieno che danneggiate le mercanzie, in forza però di uno dei casi dei *sinistri* chiamati *maggiori*, sieno queste *impedite dal pervenire al luogo destinato, o nel tempo determinato dal Contratto.*

§. XXXVII.

Premesse le Teorie, e la disposizione della Legge, sulla intelligenza della *perdita totale, o quasi totale, la verificazione della valuta*, per stabilire la quota del danno, formava in addietro il soggetto delle maggiori questioni. Per quanto la Legge, col fissare il dato del danno alla quota eccedente almeno i tre quarti della valuta, abbia in gran parte riparato alli abusi, che si erano introdotti, a questo proposito, non è però niente meno vero, che per calcolare il dato *del danno* bisogna fissare quello *della valuta*.

§. XXXVIII.

Allorchè si fa luogo ad esaminare se concorra la quota di danno prescritta dalla Legge, conviene primieramente esaminare i termini del Contratto per riconoscere, se le merci, sopra le quali è stato corso il risico, furono assicurate per una certa somma, e de-

terminata quantità, *o valutazione* concordata, o pure per il loro costo, e spese, alla caricazione o al destino. Baldasseroni *Assicurazioni marittime loc. cit. lib. 7. n. 4. e seg.* che riporta molti concordanti. In ciaschedun di questi aspetti varia la regola della valutazione.

§. XXXIX.

Secondariamente si deve prendere in esame il luogo ove possa essersi verificato il danno, o il sinistro, per conoscere se deva considerarsi il prezzo della caricazione, o quello del destino, che i Pratici dicono del luogo *a quo*, o del luogo *ad quem*, che di sua natura influisce al modo del pagamento del sinistro.

§. XL.

È principio incontroverso di ragione fondato sulla stessa disposizione della nuova Legge, che allorquando le mercanzie assicurate pervenute al loro destino si trovano ridotte a stato, e qualità irricevibile per sofferto deterioramento prodotto da caso sinistro, e non da cause naturali, o da colpa, o negligenza del proprietario, e suoi agenti, compete all'Assicurato l'*azione dell'abbandono*. E la nuova Legge conferma all'art. 197., che il nolo delle mercanzie salvate, o recuperate, forma parte *dell'abbandono*, e deve farsi dall'Assicuratore all'Assicurato, che l'avesse pagato per anticipazione, dal che s'inferisce, che resta ferma la massima, che ha luogo *l'abbandono* allor quando le mercanzie giungono talmente danneggiate, e deteriorate dalle burrasche, e disastri sofferti dal viaggio, che il loro valore al destino rimane insufficiente al pagamento del nolo, e o poco, o nulla, dopo di esso ne resta al Proprietario assicurato.

Cleirac, us. et cout. de la mer, chap. 7. art. 1. Pothier des Assur. n. 121, e 128. Valin des Assur. liv. 6. tit. 6. art. 46. Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 2.

§. XLI.

I danni provenienti dalla natura della cosa assicurata, o inerenti alla medesima, come sarebbe il ribasso del prezzo sopra un carico, che arrivato al destino in un tempo piuttostochè in un altro può essere anche portato al grado del sinistro, non danno mai luogo all'abbandono della cosa assicurata qualunque sia il tratte-

nimento, che abbiano le mercanzie sofferto per il corso del viaggio, quando questo è accaduto per accidenti di mare, che non sieno della categoria dei sinistri maggiori.

Baldasser. Assicur. marit. tom. 2. part. 6 lib. 7. n. 6.

§. XLII.

È però vero, che se le navi, o mercanzie assicurate, sono trattenute da caso superiore da arrivare al luogo del destino, e *se è convenuto il tempo del loro arrivo,* dentro il quale non sono pervenute, siccome in tal caso *il luogo, ed il tempo, formano parte della obbligazione,* così allora la disposizione di ragione è favorevole alli Assicurati, i quali in tal caso possono agire *con l'azione dell' abbandono,* e farsi pagare il sinistro. *Casareg. de Commerc. disc. 1. n. 103. Baldasseroni delle Assicur. marit. loc. cit. Piantanida Giurisprudenza marittima tom. 2. pag. 108. n. 151.*

§. XLIII.

A questa massima però sembra che abbia portata una alterazione notabile la disposizione del moderno Codice di Commercio, prescrivendo dall'Art. 201. a 205. i Casi, nei quali possa aver luogo, o esser recusato, l'abbandono. Secondo l'antica Giurisprudenza il fatto della innavigabilità della Nave conduttrice le merci assicurate apriva *l'azione all' abbandono,* e il trasporto delle merci con altro bastimento non aveva luogo, se non che per una *convenzione particolare tra l'Assicurato, e l'Assicuratore*; ma era in facoltà dell' Assicurato di procedere all' abbandono, se questo gli conveniva. La Legge presente obbliga a quello, che prima non era che effetto del consenso: = ivi = Art. 301. „ Se la nave è stata dichia-
„ rata incapace a navigare, l' Assicurato sul carico è obbligato di
„ farne la notificazione nel termine di tre giorni dopo la ricevu-
„ ta notizia: 302. In questo caso il Capitano è tenuto a fare tutte
„ le diligenze per procurare un'altra nave ad oggetto di traspor-
„ tare le mercanzie al luogo della loro destinazione.

„ 393. L'Assicuratore corre i rischi delle mercanzie caricate so-
„ pra un'altra nave, nel caso previsto dall' Articolo precedente
„ sino al loro arrivo, e discarico „

„ 394. L'Assicuratore è tenuto inoltre alle spese di avarie, di
„ discarico, magazzinaggio, nuova caricazione, eccedenza del

„ nolo, ed a tutte le altre spese, che si saranno fatte per salva-
„ re le mercanzie fino alla concorrenza della somma assicurata. „
„ 395. Se nei termini prescritti dall'Art. 198. il Capitano non
„ ha potuto trovare una nave per caricare di nuovo le mercanzie,
„ e condurle al luogo del loro destino, l' *Assicurato può farne l' ab-*
„ *bandono*.

§. XLIV.

Queste disposizioni con la loro saviezza prevengono gli abusi, ai quali dava luogo qualche volta la tenacità, o la malizia dell'Assicurati che nonamavano meglio che di prendere occasioni di procedere con l'azione dell' *abbandono*, mediante la quale esigendo il pagamento del sinistro, realizzavano più sollecitamente il resultato della speculazione mercantile, che poteva in parte mancare per dipendenza del trattenimento, e ritardo dell'arrivo al destino.

Il *Dufour*, illustrando nel suo *perfetto Negoziante* tom. 2. pag. 127. questi Articoli, osserva che la qualità, e carattere di Capitano, lo rende padrone, e gli conferisce la cura di tuttociò, che riguarda la Nave, ed il Carico. Egli è tenuto di usare tutte le diligenze per procurare un altro bastimento. Deve travagliare alla salvezza del Carico: la sua inazione in tale emergente sarebbe imputabile di dolo, e di delitto, come osserva il *Valin* sull'Artic. 45. dell'Ordinanza dell'anno 1681, e che ha relazione con l'Art. 381. del nuovo Codice.

Osserva altresì che è giusto, che gli Assicuratori corrano il rischio sopra il nuovo bastimento, perchè è per il suo particolare interesse e per prevenire la perdita delle mercanzie, delle quali sarebbero tenuti a pagare l'assicurazione. Che se si è provveduto un altro bastimento, e se accadono delle avarie sul nuovo bastimento, eglino sono tenuti a pagarle a rata del loro interesse; e finalmente osserva, che la disposizione dell'Articolo 392. è una eccezione a quella dell'Art. 351. che stabilisce che il cambiamento di nave non è a carico degli Assicuratori. La distinzione per giustizia consiste dall'atto volontario al necessario. Nel primo gli Assicuratori non possono esser tenuti, ma devono esserlo nel secondo.

§. XLV.

L'Arresto di qualunque natura sia, purchè non dependente dal fatto del proprietario Assicurato, dà luogo all'azione *dell'abban-*

dono, ma questo pure condizionatamente al caso, che dentro il termine prescritto dalla Legge non ne sia seguita la liberazione, e il proseguimento della nave al destino.

§. XLVI.

Varie erano le disposizioni delle Leggi sulla fissazione dei termini accordati alla remozione dell'impedimento, prima che l'Assicurato potesse attivare *l'azione dell'abbandono*. Il moderno Codice di Commercio ha fissato così semplicemente questi termini, che le di lui disposizioni non possono più dar luogo a discussioni su questo importante articolo.

„ Art. 198. = Nel caso di Arresto per parte di una Potenza, l'As-
„ sicurato è tenuto a farne la significazione alli Assicuratori nel
„ termine di giorni tre dopo la ricevuta notizia. = L'abbandono
„ degli effetti arrestati non può esser fatto, che *dopo il termine di*
„ *mesi sei dalla significazione*, se l'arresto ha avuto luogo nei mari
„ di Europa, del Mediterraneo, o del Baltico. = dopo il termine
„ di un anno, se l'arresto ha avuto luogo in paese più lontano.

Il Dufour riporta le disposizioni delle Ordinanze dell'anno 1681. art. 48. 49. e 50., e le Note da esso fatte sul precedente art. 373. del Codice di Commercio, e osserva che le dilazioni accordate ad ammettere la dichiarazione dell'abbandono hanno per oggetto di mettere gli Assicuratori in grado di provvedere alla liberazione dell' arresto. La dilazione di sei mesi, e respettivamente di un anno, ad accettar l'abbandono, fa supporre che possa esservi luogo alla speranza di liberazione; ed è perciò che viene accordata a loro favore questa dilazione; ma ciò non impedisce che ai termini del surriferito artic. 388. del Codice gli Assicurati sieno tenuti di fare per la parte loro tutte le diligenze possibili per ottenere l'effettiva liberazione. Se l'arresto del Principe avesse per oggetto delle mercanzie di contrabbando, o proibite, gli Assicuratori non ne sono garanti a meno che la sicurtà non cadesse sopra qualunque sorta di mercanzie senza eccezione; e questa stessa generalità non riguarda che le mercanzie proibite nel luogo del disbarco, o destino della nave, e non già quelle, che proibite dalle leggi dell' Impero si trovassero sequestrate, o arrestate, per non avere il Caricatore assicurato ottenuto il debito permesso; perchè allora l'arresto, e la confisca delle mercanzie, nascendo da un fatto proprio

e particolare dell'Assicurato, non potrebbe reclamarne indennizzazione dagli Assicuratori.

Lo stesso avrebbe luogo nel caso che l'Assicurato si facesse assicurare con nome di neutrale effetti appartenenti ai Nemici. Questi effetti essendo presi, gli Assicuratori non ne corrispondono, se non erano avvertiti che appartenevano a Nemici.

Io penso, dice finalmente *il Dufour*, che sarebbe lo stesso, quando anche l'Assicurato medesimo ignorasse che le mercanzie fossero di contrabbando.

§. XLVII.

La saviezza di questa Legge ha provveduto al caso preciso, che la natura delli effetti Assicurati fosse soggetta allo speciale deterioramento, ed ha tolto così l'adito alle questioni, che si suscitavano sulla natura dei danni, ed alle intrigate distinzioni, che si promovevano per sostenere, che una parte di essi proveniva dal trattenimento, altra dalla natura delle cose, secondo i diversi casi riportati dal *Baldasseroni, Assicurazioni marittime loc. cit.*

§. XLVIII.

La Legge ha dunque saviamente disposto all'art. 198. in fine. = Nel caso, in cui le mercanzie assicurate fossero soggette a deperimento, i termini sopra menzionati sono ridotti ad un mese, e mezzo, nel primo caso, ed a tre mesi nel secondo.

E questi termini non corrono che dal giorno della notificazione dell'arresto.

§. XLIX.

Un'altra provvidenza egualmente savissima è stata presa dalla stessa Legge all'Art. 181. fissando „ *che l'abbandono* non può esser fatto „ prima che il viaggio sia cominciato. „ Giacchè gli Assicurati pretendevano di fissar l'epoca del risico dal momento della seguita Caricazione; e se il bastimento per qualunque causa sopravvenuta non era in grado di eseguire il viaggio, pretendevano di sostenere l'azione *dell'abbandono,* ed aggravavano così di troppo la sorte degli Assicuratori.

§. L.

Siccome però di fatto se il risico è cominciato, li Assicuratori sono tenuti di pagar le spese del discarico, e tutte quelle, che so-

no della stessa natura per rimettere in magazzino dell' Assicurato le sue mercanzie; così è stato costantemente praticato dalla Piazza di Livorno nelle frequenti occasioni, che le Bandiere neutrali sono state soggette a rappresaglie, o è stato impedito l'accesso ai Porti di mare, ai quali erano destinate le mercanzie assicurate.

§. LI.

Ha però luogo l'abbandono, se la nave è stata arrestata per ordine del Governo dopo cominciato il viaggio. Art. 180. in fine.

§. LII.

Tutte le Leggi marittime accordano all'Assicurato il diritto dell'abbandono per mancanza di notizia della nave, su cui furono caricate le merci assicurate. Il Baldasseroni delle *Assicur. marittime* tom 2. part. 5. tit. 6. n. 7. riporta distintamente tutte le Costituzioni che riguardano questo Articolo.

§. LIII.

Il *Piantanida* ne parla, e ne fissa l'epoche, come di propria opinione, nel *tomo* 2. pag. 109. n. 155. e 156. *L'Azuni tomo 1. pag. 7.* §. *XXIII.* dopo aver riportata l'antica *Ordinanza Francese art. 58. des Assur.*, e l'autorità del *Guidon de la Mer. ch. 1. art. 12.* conclude „ In quelle piazze poi, ove non ci fosse un' Ordinanza partico-
„ lare su questo punto, o che non si volesse adottare il disposto
„ sopra accennato degli altri paesi, parmi, che si dovesse stabili-
„ re il tempo *dell'abbandono* ad arbitrio del Giudice, conforme alle circostanze della navigazione, de' casi, o de' tempi, come viene indicato dalla Legge 14. *ff. de re militari*; lo che è anche conforme alla dottrina dello *Stracca de Assecurat. Gloss. 36.*

§. LIV.

Il Codice di Commercio avendo precisate le sue disposizioni nell'estensione dell'Impero Francese, questo Articolo non è più soggetto a discussioni; giacchè la Legge fissamente stabilisce all' art. 386. „ Se dopo trascorso un anno dal giorno della partenza
„ della nave, o dal giorno, a cui si referiscono le ultime nuove ri-

„ cevute per i viaggi ordinarj, e dopo due anni per i viaggi di
„ lungo corso, l'Assicurato dichiara di non aver ricevuto alcuna
„ nuova della sua nave, egli può fare *l'abbandono* all'Assicurato-
„ re, e domandare il pagamento dell'Assicurazione, senza che
„ vi sia alcun bisogno di alcun certificato della perdita. Dopo la
„ scadenza dell'anno, e de' due anni, l'Assicurato ha per agire
„ i termini stabiliti dall'art. 884. e art. 887., nel caso di una assi-
„ curazione *per tempo determinato*. Dopo la scadenza dei termini
„ stabiliti, come sopra, per i viaggi ordinarj, e per quelli di lun-
„ go corso, *la perdita della nave è presupposta accaduta nel termine*
„ *dell'Assicurazione*.

Art. 388. „ Sono reputati viaggi di lungo corso quelli, che si
„ fanno alle Indie Orientali, ed Occidentali, al mare Pacifico,
„ al Canadà, a Terra nuova, alla Groelandia, ed altre coste, ed
„ Isole dell'America Meridionale, e Settentrionale, alle Azzorre,
„ Canarie, a Madera, ed a tutte le altre coste, e Paesi posti sull'
„ Oceano, al di là delli Stretti di Gibilterra, e del Sund.„

§. LV.

Nel caso di arresto però, in cui corrono i termini prescritti dall' Art. 898. del Codice sopra indicato al n. XXXXIV. fissa la
„ stessa Legge al successivo art. 899., che pendenti i termini pre-
„ scritti dall'Articolo precedente, gli Assicurati sono tenuti di fa-
„ re tutte le diligenze, che possono da essi dependere, per otte-
„ nere la revocazione del sequestro delli effetti assicurati.

„ Potranno dal canto loro gli Assicuratori, o di concerto con
„ gli Assicurati, fare ogni diligenza per lo stesso fine. La prati-
„ ca della Piazza di Livorno è stata sempre coerente a questo principio; e in qualunque caso di Arresto, o di Preda, gli Assicurati andavano di concerto con gli Assicuratori per il reclamo; e l'autorità del Tribunale competente interveniva per gli assenti, o per quelli, che senza questo titolo si rendevano renitenti a prestare il necessario consenso.

Osserva ulteriormente il *Dufour* su questo Articolo, che queste disposizioni sono conformi a quelle dell'Art. 51. dell'antica Ordinanza. Per esempio è imposta agli Assicuratori la obbligazione di travagliare a ottenere la liberazione del sequestro, come dall' Art. 381. è imposta loro quella di travagliare per il Recupero; perchè gli effetti naufragati, o arrestati, continuando sino all'ac-

cettazione dell'abbandono a rimanere nella proprietà dell' Assicurato, è molto giusto; che egli addolcisca, per quanto è possibile, la sorte de' suoi Assicuratori, ed è tenuto a far tutte le possibili diligenze per la loro liberazione. Dopo l'abbandono validamente fatto, dice il Valin, non è più affare dell' Assicurato, ma solo degli Assicuratori, come si praticava in passato, gli Assicuratori essendo per l'effetto dell' abbandono di diritto surrogati all'Assicurato, per esercitare in sua vece e nome tutte le azioni e diritti sugli effetti abbandonati. Se l'Assicurato ottiene la liberazione dall'arresto, e gli effetti abbiano sofferto qualche danno, o che altrimenti per il fatto della detenzione siano stati venduti a minor prezzo di quello che lo sarebbero stati senza questo disastro, questa è un'Avaria, che riguarda gli Assicuratori, egualmente che le spese e i disborsi fatti dall' Assicurato, e le paghe e panatiche dovute all' equipaggio, durante l'arresto della nave, ai termini dell' Artic. 366., e dell' Artic. 403. del Codice di Commercio.

LVI.

È egualmente chiara la disposizione della Legge per il caso della depredazione, e dell'aggiustamento per riscattare le mercanzie depredate, del che sarà parlato agli articoli *Recupero, Riscatto*, allorchè, come spesse volte addiviene, la lontananza non permette all' Assicurato di aver cognizione del fatto in modo da consultare gli Assicuratori sul partito da prendersi; sopra di che molte questioni si sono agitate in passato nei Tribunali Italiani, perchè dovendosi decidere la sorte dei contraenti dopo verificato l'evento, la parte, che aveva il favore di tal evento, difficilmente si prestava a renunziare ai suoi diritti, se i consensi, e le convenzioni, non avevano preveduta ogni possibile varietà di circostanze, e si dava luogo a delle questioni molto intrigate sulla *intrusione* nella renunzia d'incetta ostativa alla effettuazione dell'abbandono.

§. LVII.

La Legge all' art. 395. ha molto semplicizzato queste discussioni. „ Nel caso di preda, se l' Assicurato non ha potuto darne av-
„ viso all'Assicuratore, *egli può riscattare gli effetti senza attendere*
„ *il suo ordine.* L' Assicurato è obbligato a notificare agli Assicu-
„ ratori l'*aggiustamento* da lui fatto, subito che ne avrà i mezzi. „

„ Ed all'art. 396: L' Assicuratore ha la scelta di assumersi l'ag-
„ giustamento per suo conto, o di renunciarvi. Egli è tenuto a no-
„ tificare la sua scelta all'Assicurato dentro le 24. ore, che seguo-
„ no la notificazione dell'aggiustamento. „
„ S'egli dichiara di assumere l'aggiustamento a suo profitto, e-
„ gli è in obbligo di contribuire senza ritardo al pagamento del
„ riscatto nei termini della convenzione, ed a proporzione del suo
„ interesse, ed egli continua a correre il risico del viaggio in con-
„ formità del contratto di Assicurazione. „
„ Se dichiara di renunziare al profitto dell'aggiustamento, egli
„ è tenuto al pagamento della somma assicurata, senza poter nul-
„ la pretendere sugli effetti riscattati. „

Valin des Assur. liv. 6. art. 44. pag. 92. Pothier des Assur. n. 151. Baldasseroni loc. cit. n. 10. e seg. Azuni tom. 1. pag. 8. §. XXV.

È molto osservabile questa disposizione diretta a prevenire le questioni, e a facilitare la pacifica esecuzione dei contratti di Assicurazione; ed è del tutto nuova.

Il *Dufour*, illustrando questi Articoli, osserva che nel caso, in cui l' Assicurato possa darne avviso ai suoi Assicuratori, egli non è autorizzato a trattare il riscatto della nave, e del carico, senza il loro ordine, o intelligenza. Non ostante non è questa che una precauzione suggerita dalla prudenza, poichè niente impedisce che egli non prenda a suo risico un accomodamento. Se il Capitano, essendo preso in mare, fa il riscatto della nave senza aspettare di esser condotto in un Porto, deve subito darne avviso ai Proprietarj della nave, e del carico; ma in questo caso egli deve essere molto circospetto, e non trattare che sul parere dei Principali del suo Bordo, avendo preventivamente formato un processo verbale ai termini dell' Artic. 234. del Codice, e avuto riguardo, che il prezzo del riscatto non ecceda il valore degli effetti riscattati, senza di che sarebbe sottoposto alla disapprovazione de' Proprietarj della nave, ed altri Assicurati.

Se l' Assicurato da per se solo ha concluso un contratto di riscatto è tenuto di notificare agli Assicuratori l'accomodamento, ch' egli ha fatto, subito che ne ha il modo; e ciò è più che giusto. Subito che gli Assicuratori, ai termini dell' Articolo 397. del Codice, hanno diritto alla scelta, o al rifiuto dell' accomodamento, la notificazione è necessaria per garantirsi dal pericolo che gli Assicuratori neghino di essere informati dell' accomodamento; atteso che la prova per testimoni non sarebbe ammissi-

bile in simil caso, e che non converrebbe rapportarsene al giuramento degli Assicuratori.

Quindi illustrando l'artic. 396. dopo averne fatta la comparazione con l'antica Ordinanza all'art. 67., scende a fissare che la facoltà accordata agli Assicuratori di accettare, o recusare, l'accomodamento concluso dall'Assicurato, suppone necessariamente che questo abbia avuto luogo senza la loro intelligenza, perchè, se ne fossero stati intesi, sarebbe un contratto, che gli obblighierebbe assolutamente a proporzione del loro interesse negli effetti assicurati, di maniera che, per esempio, se ne avessero convenuto per tre quarti, questi tre quarti dovrebbero contribuire al pagamento del riscatto; ma siccome non sarebbe giusto di lasciare l'Assicurato nell'incertezza su questo proposito, eglino devono nel corso di 24. ore, dopo ricevuta la notificazione dell'accomodamento, dichiarare la loro scelta.

Il *Valin* aveva detto che dopo passato il termine a deliberare, che, (secondo esso, doveva essere di 15. giorni) gli Assicuratori non erano più nel caso di riportare altro profitto dall'accomodamento; e questa opinione forma il fondamento della disposizione del Codice su questo art. 2. la quale non basta, che gli Assicuratori dichiarino che intendono di stare all'accordo, ma devono senza dilazione contribuire al pagamento del riscatto a proporzione del loro interesse, quando l'accomodamento esige l'esatto e pronto pagamento; poichè, se dasse una dilazione, dovrebbero profittarne anche gli Assicuratori a forma del nuovo Codice. Occorre altresì che eglino continuino a correre il risico del viaggio, o ritorno, conformemente al contratto di Assicurazione, e senza deduzione, in caso di sinistro accidente, di ciò, che hanno pagato per il riscatto.

Se poi dichiarano di non volere stare al profitto del riscatto, son tenuti al pagamento della somma assicurata, senza poter pretendere cosa alcuna sugli effetti riscattati, atteso che si giudica esserne stato prezzato il valore nel prezzo del riscatto, al quale essi non hanno voluto contribuire. Qualunque sia l'evento degli effetti riscattati, eglino non sono autorizzati a prenderne cognizione, e senza alcun riguardo a ciò devono pagare le somme assicurate, perchè tutto si considera perduto, mediante la presa; e ciò, che è stato salvato col mezzo dell'accomodamento, si reputa per pagato alla sua giusta valuta, subito che gli Assicuratori non vi hanno voluto aver parte. Nel caso poi che gli Assicuratori

prendano parte nell'accomodamento, quello, che devono pagare, si riguarda come un'Avaria, alla quale devono supplire per contributo d'interesse; e se in luogo di riscatto, o di accomodamento, il Predatore rilascia la nave, e carico, prendendo pero una porzione di effetti in pagamento di questo rilascio, sarà questa un'Avaria commune, nel modo stesso, che il prezzo del total riscatto. Ma se il Corsaro, senza accomodamento, o trattato, saccheggia e prende ciò che più a lui pare, lasciando il resto, in tal caso questo danno è un'Avaria particolare, che cade addosso al particolare Proprietario, e di cui deve essere indennizzato dal suo Assicuratore, perchè non è che una conseguenza della Presa.

Finalmente se l'Assicuratore è quello, che fa il riscatto, senza il consenso dell'Assicurato, non potrà per questo offerire all'Assicurato la nave, o merci riscattate, per dispensarsi dal pagare il sinistro, perchè dal momento della presa l'Assicurato ha aperta la sua azione a conseguire il pagamento, e mediante l'abbandono ha lasciato a carico dell'Assicuratore gli eventi del recupero.

Il *Dufour tom. 2. pag. 140.*, spiegando l'art. 407. del Codice di Commercio, osserva che, in caso di abbordaggio delle navi, gli art, 10. e 11. delle *antiche Ordinanze dell'anno 1681.* prescrivevano l'indennizzazione, secondo le circostanze in due casi; l'uno quando l'abbordaggio aveva avuto luogo per difetto di uno dei capitani; l'altro quando erano dubbiose le cause dell'abbordaggio: ma ve n'è un terzo, che è quando l'abbordaggio è un effetto dell'azzardo, o del caso fortuito, che non si può imputare nè alla malizia, nè all'imperizia, o negligenza di alcuno degli equipaggj, ed allora è un avvenimento, per cui qualcuno deve soffrire, ma nessuno ne è reo. La legge per conseguenza aggiunge alle antiche disposizioni delle Ordinanze, che in caso di abbordaggio di navi, se l'avvenimento è puramente fortuito, il danno deve sopportarsi senza reparazione da quella delle navi, che l'ha sofferto; lo che viene esposto nei motivi del Codice di Commercio dagli Oratori del Governo, e precisamente nel discorso fatto dal Consiglier di Stato Maret nell'otto settembre 1807. Questa addizione, soggiunge *Dufour tom. 2. pag. 141.*, fatta all'art. del Codice, è conforme al diritto sovrano. Osserva egli ancora a questo proposito che è ben inteso in pratica, che se l'abbordaggio di due navi tra loro cagiona dei danni ad altre navi, e i capitani di queste ne domandino indennizzazione, non essendoci alcuna colpa per parte dei Capitani delle navi, che hanno investito, il danno reclamato dai terzi deve

passare in avarìa comune, ed esser sopportato da tutte le navi danneggiate, avuto riguardo al loro numero. Ma se i terzi danneggiati per consenso non reclamano l'indennità, le sole navi investite devono repartirsi, e sopportare il danno e l'avarìa, senza poter obbligare le altre a entrare in contribuzione con loro.

Riporta finalmente che nell'*Ordinanza sulle Riviere* dell'anno 1415. agli art. 19. e 20. è stabilito, che quello, che scende il fiume, è tenuto a rifare il danno che cagionasse a quello che lo monta, se non *va a terra,* nel qual caso quello, che monta, è tenuto a soffermarsi per dar passaggio; e se non lo fa, e che risenta del danno, e ne cagioni all'altro, è tutto per suo conto.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tom. XX. pag. 191.*, commentando il detto art. 407., osserva che è attribuibile a mancanza del capitano qualunque danno di abbordaggio, se il bastimento è male ormeggiato, se ha recusato di ritirare la sua ancora, essendo avvertito da un altro, che è nel caso di danneggiarlo, o di ritirare i suoi ormeggi, a meno che non potesse fare l'uno, o l'altro, senza esporre la sua nave a pericolo. Egualmente gli attribuisce a colpa se essendo all'Ancora nel porto, o alla rada, non avrà messo il segno del Gavitello, che ne dia l'indicazione, nel qual caso sarebbe tenuto alla refezione di quel danno, che cagionasse la sua Ancora non segnata visibilmente; e commentando l'art. 435. sulla prescrizione delle azioni per danni di avarìa, o di abbordaggio, spiega chiaramente la massima superiormente fisssata, che ogni qual volta l'abbordaggio sia seguito in un Porto, o in una Rada, il Capitano, che si crede in diritto di domandare la sua indennità, deva dedurre e giustificare il suo reclamo nel termine, e nella forma prescritta dal precedente articolo, e ciò senza alcuna eccezione, o limitazione. Merlin nel suo *Repertorio Universale* t. 1. pag. 24. fissa tutte le proposizioni sopra riportate, e riferisce la procedura di un caso, in cui il danneggiato aveva proseguito il reclamo sull'investimento dopo le ore 24., e la risoluzione della Corte di Cassazione, che rigettò il ricorso nel 5. messidor. anno 13., confermando un Decreto della Corte di Appello di Poitiers del 18. termidor, anno 11.

Nella notte del dì 21. al 22. febbr. 1809. una traversia di porto cagionò molti danni ai bastimenti, che si trovavano nel Molo di Livorno. Il Capitano Antonio Moutin fu molto danneggiato, ma solo nel 4. marzo fece la protesta dei danni, intimando il Capitano Baldassare Rachiggia alla refezione dei medesimi. Il Capitano Rachiggia oppose tra le altre eccezioni quella della prescri-

zione dell'Azione, per non aver fatta la protesta nel corso di 24. ore, come prescrive l'art. 436. del Codice di Commercio. Moutin opponeva, che le 24. ore si dovevano calcolare dal giorno della Pratica, allegando l'art. 53. dello stesso Codice, che ordina di farne protesta al Tribunale di Commercio dopo la libera Pratica. Il Valin, l'Emerigon, e il Dufour, commentando i primi l'art. 8. delle antiche Ordinanze sulla prescrizione dell'azione d'indennizzazione per abbordaggio, e l'altro l'art. 436. del Codice di Commercio, spiegano lo spirito di questa disposizione diretta a limitare il tempo dell'azione per togliere l'adito alle frodi distinguendo questo caso particolare dagli altri generali dei Protesti d'infortunio, giacchè nel primo non è prescritta la presenza del Capitano, come lo è negli altri; e l'espressione *quando potrà essere* è relativa al fatto seguito in alto Mare, e non in Porto, dove per mezzo del Raccomandatario si può supplire alla protesta nel termine prescritto dal Codice. Il Tribunale di Commercio di Livorno, dopo lunga discussione, con sentenza del 18. aprile 1809. rigettò le istanze del Capitano Moutin per non esser fatte dentro le ore 24., e lo condannò nelle spese a favore del Capitano Rachiggia; e per gl'istessi principj con sentenza dello stesso giorno rigettò le istanze del Capitano Matteo Cobovich contro lo stesso Capitano Moutin, dal quale domandavasi per reconvenzione la refezione dei danni sofferti nell'istesso infortunio, con averne presentata istanza molti giorni dopo il fatto accaduto.

§. LVIII.

L'azione *dell'abbandono*, che ha luogo nei sinistri d'*investimento, o di innavigabilità di nave*, ha dalla Legge l'equitative modificazioni, e resta esclusa allor quando *l'investimento della nave non è un' infrazione*, e l'innavigabilità non è assoluta, sopra di che si potranno vedere li articoli *investimento*, e *innavigabilità*, perchè questi due casi respettivamente non arrivano al grado di sinistro maggiore, se non sono intieramente consumati. Ecco le disposizioni del Codice, che riguardano questi oggetti, art. 381. „ In caso di Naufragio, o d'*incaglio con infrangimento*, l'Assicurato deve (senza pregiudizio dell'abbandono da farsi in tempo, e luogo) dar opera per il recupero degli effetti naufragati. „ Sulla sua affermativa „ le spese del recupero gli sono accordate fino alla concorrenza „ del valore degli effetti assicurati. „

„ Art. 389. = L'abbandono per causa d'impossibilità di navigare non può farsi se la nave incagliata può essere rimessa a

„ galla, reparata, e posta in stato di navigazione, e continuare il
„ suo cammino per il luogo del destino. In questo caso l'Assicu-
„ rato conserva il suo regresso verso gli Assicuratori per le spese
„ ed avarie cagionate dall'incaglio „ *Dufour tom. 2. pag. 104., e 116.*

§. LIX.

Molte sono state in ogni tempo le questioni di fatto, e di diritto, sulla verificazione di questi sinistri; ma la Legge è chiara. E quando in uno non vi è *l' infrazione del bastimento*, e nell' altro vi è la possibilità di rimettere a galla la nave, qualunque sia la reparazione, che vi occorra, l'azione dell'abbandono è rigettata.

Baldasseroni Assicur. marit. tom. 2. part. 6. tit. 6 n. 65., e tit. 8. n. 5. e seg. Valin des Assur. liv. 6. art. 46. pag. 92. e 96. Pothier des Assur. n. 178. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 13. chap. 17. sect. 2. Piantanida tom. 2 pag. 108. pag. 150.

Si parlerà delle prove speciali di questi sinistri, e degli effetti, che possono respettivamente produrre, agli articoli *innavigabilità, investimento, naufragio, e sinistro.*

§. LX.

„ La Legge all' art. 372. stabilisce, che l'abbandono degli og-
„ getti assicurati non può *esser parziale, nè condizionale*, e non si estende, che alli effetti, che formano l'oggetto della *assicurazione, e del risico.*

A prima vista parrebbe, che questa disposizione stasse in contradizione dei diversi riservi, che gli Assicurati hanno diritto di fare, prima di spogliarsi assolutamente della loro proprietà. Distinguendo per altro l'*atto di offerta di abbandono* dall'*atto tassativo di abbandono*, che si fa per ricevere il pagamento dalli Assicuratori, queste disposizioni hanno la loro congrua spiegazione.

L'atto di protesta, o offerta, può esser condizionato a quei riservi, che la Legge permette.

L'atto reale, che trasferisce il dominio nell'Assicuratore, non può esser condizionato, ma deve esser semplice, puro, e irretrattabile, e per tale è prescritto dallo stesso Codice all'art. 196. „ *L'*
„ *abbandono* significato ed accettato, o giudicato valido, gli effet-
„ ti assicurati appartengono all' Assicuratore dall'epoca *dell' ab-*
„ *bandono.* „ *Valin des Assur. art. 47. pag. 102. Pothier des Assur. n. 131. Emerigon chap. 17. §. 8. n. 2. Baldasseroni Assicurazioni marittime tom. 2. part. 6. tit. 7. n. 12. e n. 26.* = ivi = Un altra regola ge-

nerale ha luogo in questa materia, qual è quella, che la renunzia d'incetta, (o abbandono) deve esser pura, e semplice, e non condizionale, e per conseguenza significata la medesima alli Assicuratori, e verificato il caso supposto, nè l'Assicurato (qualunque sia l'evento della cosa assicurata), può pretendere di reclamare il possesso della sua proprietà, nè l'Assicuratore può esimersi dal pagamento del sinistro col pretesto, che l'effetto in qualunque forma sia stato recuperato, o salvato. *Azuni tom. 1. pag. 5. §. XI. Piantanida tom. 2. pag. 80. n. 32. Dufour tom. 2. pag. 95.*

§. LXI.

L'azione dell'abbandono perde la sua forza, e l'Assicuratore, non ostante la fattagli renunzia, può recusare il pagamento del sinistro, allor quando l'Assicurato, dopo aver fatta la propria e formale renunzia, *ed atto di abbandono*, s'intrude arbitrariamente, senza necessità, o senza consenso dell'Assicuratore, nell'amministrazione dell'effetto assicurato, o se prima di fare l'atto di abbandono, siasi appropriato il ricavato delle merci, e quindi pretenda di procedere *con l'azione dell'abbandono.* In questi casi l'Assicurato perde ogni diritto al conseguimento del pagamento del sinistro per intiero, e non può regolare, che per mezzo di avaria, la refezione del danno, mentre avendo eletta una delle strade, che sono tra loro incompatibili, non può assolutamente ritornare all'altra.

Baldasseroni Assicur. marittime tom. 2. part. 6. tit. 7. n. 17., e seg., e pienamente con molta erudizione, e dottrina, Piantanida tom. 2. pag. 137. n. 269.

§. LXII.

Il Codice di Commercio non stabilisce cosa alcuna su questo proposito, se pure incidentemente non voglia dirsi, che lo stabilisca all'art. 196., allorchè dispone, che fatto l'abbandono, l'Assicurato perde ogni diritto di proprietà nel carico, egualmente che l'Assicuratore non può dispensarsi dal pagare il sinistro, ancorchè la nave, e merce assicurata, giunga posteriormente al destino. *Azuni tom. 1. pag. 4. §. XII., Piantanida tom. 2. pag. 80. n. 82., e 83., e 117.*

§. LXIII.

Di fatto la regola astratta della semplice intrusione nell'amministrazione delli effetti assicurati, ed abbandonati, anche secon-

do l'antica Giurisprudenza, è soggetta a tante limitazioni, che diviene quasi metafisico il caso, che possa aver luogo, giacchè in molti casi ha provvisto la Legge, autorizzando gli Assicurati ad agire; e quando la Legge non ha provvisto, vi supplisce il consenso. *Valin des Assur. art. 47. Emerigon des Assur. ch. 17. sect. 11. Piantanida tom. 2. pag. 138. n. 272.*

§. LXIV.

L'Assicurato, nell'eseguire l'atto di abbandono, è tenuto a manifestare tutte le sicurtà, che egli avrà fatte sopra tali effetti. Mancando a questo dovere è sottoposto alla pena di esser privato del vantaggio della sicurtà, lo che per altro ha luogo con una distinzione abbracciata da tutti gli Scrittori di Gius marittimo, cioè *di buona, o mala fede nell' Assicurato.* Nel caso della frode ha luogo il rigor della Legge: nel caso della buona fede, se le sicurtà eccedono il valore delli effetti assicurati, non vi è altro diritto per gli Assicuratori, che *per lo storno,* secondo le regole fissate nella soggetta materia. *Casareg. de Commerc. disc. 4. n. 14. Pothier des Assur. n. 139. e 142. Emerigon des Assur. chap. 16. sect. 5. chap. 17. sect 5. § 3. Baldasseroni Assicuraz. marit. tom. 2. part. 6. tit. 6. n. 28. Azuni tom. 1. pag. 3. §. 8. Piantanida tom. 2. pag. 111. n. 165. de' Bernardi diritto civile dei Francesi tom. 5. pag. 42.*

§. LXV.

Questa antica disposizione è confermata con precisione dal Codice di Commercio, che adotta la massima, e le distinzioni superiormente riportate.

„ Art. 379. L' Assicurato è tenuto, facendo l' *abbandono,* a di-
„ chiarare tutte le assicurazioni, che egli ha fatte, o fatte fare,
„ quelle eziandio, che egli ha ordinate, ed il denaro, che egli ha
„ preso alla grossa, sia sulla nave, sia sulle mercanzie; in man-
„ canza di che, il termine del pagamento, che deve decorrere dal
„ giorno dell'*abbandono,* sarà sospeso fino al giorno, in cui noti-
„ ficherà la detta dichiarazione, senza che ne resulti veruna pro-
„ roga del termine stabilito per formare l'*azione dell'abbandono.*

Art. 380. In caso di dichiarazione dolosa, l'Assicurato viene privato delli effetti della sicurtà. „ Egli è tenuto a pagare le somme
„ prese ad imprestito, non ostante la perdita, o la preda, della
„ nave. „

Il *Dufour* riferisce (illustrando i sopra detti articoli). e fa rilevare che la disposizione contenuta nell'art. 379. è coerente a quella dell'art. 53. dell'antica ordinanza. La condizione imposta all' Assicurato. che fa il suo abbandono, di dichiarare nel medesimo tempo le assicurazioni, che egli ha fatte, o fatte fare, sull' istesso soggetto. o anche ordinato, come pure il denaro, che avesse preso a cambio marittimo, sia sulla nave, sia sulle mercanzie, ha due motivi; l'uno di rilevare se l'Assicurato si è fatto assicurare, o ha preso a cambio marittimo, una somma superiore al di lui interesse nella nave, e nel carico; l'altro di verificare se la dichiarazione è sincera, cioè a dire se è stata occultata qualche assicurazione, o qualche contratto di cambio marittimo. Fino a che non ha egli fatta la dichiarazione voluta dalla Legge, il termine al pagamento. che deve (a seconda dell'art. 382.) cominciare a decorrere dal giorno dell'abbandono, resta sospeso fino al giorno, che egli faccia notificare la sua dichiarazione, senza che ne risulti alcuna proroga del termine stabilito dall'art. 37. per intentare l'azione dell' abbandono, di modo che l' Assicurato può per il lasso del tempo trovarsi escluso dal diritto d'intentare alcuna azione, se non fa a suo tempo la dichiarazione voluta dalla Legge.

Se dopo fatta la dichiarazione l' Assicurato si trovasse di aver fatto assicurare, o di aver preso a cambio marittimo una somma più forte del suo interesse nella nave, e nel carico, vi ha luogo l'istanza per l'applicazione degli articoli 358. e 359. del Codice di Commercio; ma se vi concorre il dolo, o la frode, la pena è stabilita dall'articolo 357. In fine. se la dichiarazione è fraudolenta, o fatta con reticenza, o dissimulazione, vi ha luogo il disposto dell'art. 380.

Questo articolo, che corrisponde all'art. 54. dell'antica ordinanza, stabilisce che gli Assicuratori riterranno, o guadagneranno il premio, e i prenditori del denaro dovranno pagare, e restituire, i cambi marittimi, come se non fosse seguito il contratto. in pena della frode, o malizia dell'Assicurato, a forma del prescritto nell' art. 329., salvo all'Assicurato il ritirare dal naufragio, o altro sinistro, ciò che potrà aver salvato. È tra i possibili che vi sieno delle assicurazioni fatte senza saputa dell'Assicurato, sebbene per suo ordine; come, per esempio, se pochi giorni avanti la notizia del naufragio, o della perdita, egli avesse dato un ordine a Londra, o in Olanda ec., sino a una certa data somma, e che non sia stato informato di ciò, che abbia potuto effettuarsi al momento,

che deve fare l'abbandono. L'esattezza in un caso simile richiede di far menzione degli ordini dati per combinare le prime assicurazioni, come dispone la Legge al precitato art. 379., ma in fine, per avere a ciò mancato, l' Assicurato non potrà esser riguardato come di averne fatta l'occultazione, sopra tutto se avendo avuto riscontro delle assicurazioni, ne avrà a suo tempo fatta la notificazione agli altri Assicuratori.

Non è dunque precisamente per aver fatta una assicurazione, o presi denari a cambio marittimo, al di là dell'interesse, che aveva nella nave, o nel carico, che l'Assicurato deva esser punito come ordina la Legge, perchè può averlo fatto senza frode; ma è unicamente perchè avendo fatta una dichiarazione infedele, vi è un dolo premeditato, o almeno che non può essere nè mascherato, nè scusato. Se non vi è frode, l' Assicurato è fuori del caso della disposizione del presente articolo.

§. LXVI.

Da tutte le Leggi marittime era fissato all' Assicurato il termine ad eseguire l'atto dell'abbandono; ma con tutta facilità si eludeva; giacchè le semplici proteste, i riservi, e le dichiarazioni, bastavano a rompere il termine dalle Leggi prescritto, ed era ciò in facoltà dell'Assicurato. *Valin des Assur. art. 42. Pothier des Assur. n. 126. Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 5. §. 7. Baldasseroni loc. cit. n. 29.*

Anche secondo la disposizione del nuovo Codice è permesso all' Assicurato di partecipare all' Assicuratore il sinistro, e di fare il riservo per l'abbandono nei respettivi casi delli *articoli 189. 192. e 200.*, ma tutto ha il suo termine, passato il quale resta prescritta ogni *azione art. 184.* „ L'abbandono deve farsi alli Assicuratori nel
„ termine di sei mesi contando dal giorno, in cui si è ricevuta la
„ nuova della perdita accaduta nei porti, o Coste dell'Europa, o
„ in quelle dell' Asia, ed Affrica, o nel Mediterraneo; ed in caso
„ di preda, dal giorno della ricevuta notizia della condotta della
„ nave in uno dei Porti, o luoghi, situati sulle Coste sopra nomi-
„ nate; nello spazio di un anno dopo la ricevuta della nuova, o
„ della perdita occorsa, o della preda condotta alle Colonie dell'
„ Indie occidentali, alle Isole Azzorre, Canarie, Madera, ed altre
„ Isole, e Coste occidentali di America; nello spazio di due anni

„ dopo la nuova della perdita accaduta, o della preda condotta,
„ in tutte le altre parti del mondo. „
„ Scaduti questi termini, gli Assicuratori non saranno più am-
„ messi a far *l'abbandono*. „

§. LXVII.

Questa prescrizione era necessaria, e deve interpretarsi dai Tribunali di Commercio con tutto il rigore, per non lasciare in sospeso gl'interessi delli Assicuratori, che col più lungo tratto di tempo possono restare più grandemente danneggiati. *Valin des Assur. liv. 63. tit. 3. pag. 42. Baldasseroni loc. cit. tit. 20. 7. e 16. Azuni tom. 1. pag. 7. §. XXIII. Piantanida tom. 2. pag. 109. n. 156. al n. 158.*, che conclude: „ Questi termini sono fatali, ed una volta, che sono
„ spirati, non è più ammessa la domanda delli Assicurati. Ven-
„ gono questi in tal lasso di tempo ad essere decaduti per diritto
„ dalla loro azione, e si ritiene, che abbiano irretrattabilmente
„ renunziato al loro diritto, senza, che ne possano più rivenire. „
„ *Remittentibus actiones suas non est regressus dandus*, l. 14. §. 9. ff.
„ *de Action.* satis enim absurdum est redire ad hoc, cui renun-
„ ciandum putavit; „ e dopo gli art. 374. e 375. del Cod. il *Du-*
„ *four tom. 2. p. 299. e seg.*

§. LXVIII.

L'abbandono deve esser fatto o per mezzo d'un pubblico Notaro, o per mezzo di un Usciere del Tribunal di Commercio, e significato a tutti gli Assicuratori, con le dichiarazioni prescritte dalla Legge. *Valin loc. cit. art. 43. Azuni tom. 1. pag. 3. §. 7.*, al che non è stato punto derogato nè dal Codice di Commercio, nè dalle particolari disposizioni di questa Piazza fino all'epoca presente, ma se è anche privatamente accettato dalli Assicuratori, è valido.

Le formule delli atti di abbandono si avranno unitamente alle altre interessanti i contratti mercantili nel tomo quinto, ed in seguito di quest'Opera.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tom. 3. pag. 406.* discute magistralmente la materia di questo *abbandono*, secondo tutti i principj superiormente fissati, e riporta molti giudicati analoghi ai casi dell'abbandono, e su i respettivi diritti delli Assicurati, e delli Assicuratori, e specialmente la discussione sopra l'abbandono

fatto delle mercanzie assicurate per il naufragio della nave rimessa a galla, che con Decreto del Tribunale di Commercio di Havre del 27. floreal anno 12. fu rigettato, e la resoluzione della Corte di Appello di Rouen che confermò questo giudicato con sentenza del 12. nevoso anno 13., e della Corte di Cassazione che rigettò il ricorso con resoluzione del 3. nevoso anno 13. La discussione riportata è magistrale sulla materia, e questo Autore tratta più diffusamente questo articolo secondo le allegate disposizioni del Codice di Commercio all' art. *Polizza di sicurtà. La Porte* nelle sue *Pandette Francesi tom. XX. pag. 166.* commentando l' art. 369. del Codice di Commercio, relativo all' *abbandono*, ne spiega tutti i principj e le regole, determinando i casi, nei quali ha luogo, le limitazioni che l' escludono, e la forma con cui deve eseguirsi.

Sopra gli articoli 373. e 374. nota la differenza, che passa dalle antiche Ordinanze al nuovo Codice relativamente ai termini per esperimentare l'azione, e per le notificazioni; e sull'art. 385. osserva che all'oggetto, che la proprietà degli effetti abbandonati passi negli Assicuratori è necessario, che l'abbandono sia *accettato* o sia *giudicato valido*, a differenza dell'antica legge, in cui la sola notificazione dell'abbandono operava la translazione della proprietà.

ABBREVIATURA, ABBREVIAZIONE, CIFRA.

§. I.

L' Abbreviazione altro non è che la spiegazione di un termine, o di una cosa, per semplice indicazione di lettere o di cifre, sottintesa e spiegata dall'universale intelligenza.

§. II.

Le Abbreviazioni si usano nelle materie legali, e nelle materie Commerciali. Secondo l'antica Giurisprudenza era frequentissimo l' uso delle abbreviature specialmente nei Contratti, e nei Testamenti, e formavano una messe fecondissima di questioni al foro, ed un tesoro inesauribile ai forensi.

§. III.

La nuova Giurisprudenza ha seccato del tutto questa sorgente inibendo ai Notari di far qualunque abbreviatura nei Contratti, e nei Testamenti sotto pena di nullità. La Legge dei 25. ventoso anno XI. riguardante il Notariato, al §. 13. prescrive „ gli atti dei „ Notari saranno scritti tutti di seguito in carattere intelligibile, „ *senza veruna abbreviatura*, spazio in bianco, lacuna, nè inter- „ linea „.

Il Codice Napoleone tit. 2. art. 42. prescrive letteralmente, che nella iscrizione delli Atti Civili „ non vi saranno abbrevia- „ ture, nè potrà mettersi veruna data in cifre numeriche. „ *Manuel des Maires pag. 2.*

§. IV.

Restano dunque inutili per il futuro tutti li Scrittori, e tutte le decisioni dei Tribunali, che tanto hanno studiato ad interpetrare le abbreviature, e le cifre ritrovate nelli antichi Instrumenti, e nelle antiche disposizioni; e nell'uno, e nell'altro caso resta inutile di verificare qual fosse per essere la forza, e l'intelligenza di simili abbreviature e cifre, delle quali parla la Ruota Fiorentina nel *Tesoro Ombrosiano tom. XI. decis. 18. n. 28.* riportando le autorità di molti DD. che tanto affaticarono quella Curia nella celebre Causa di un Fidecommisso Fiorentino, in cui si questionò con tanto impegno sulla spiegazione della abbreviatura *D. D.* se dovesse estendersi al singolare, o al plurale, secondo l'equivoco significato di quella disposizione, come risultò dalla Decisione triplicata della Ruota Fiorentina.

§. V.

L' Jorio nella sua celebre Opera intitolata *la Giurisprudenza del Commercio*, che con molta afflizione dei buoni, e danno della Curia e del Commercio, non è stata completata, nel tom. 4. lib. 8. tit. XI., parla diffusamente delle abbreviazioni e cifre, che si usano nei libri di Commercio, dando delle nozioni molto utili sopra tale oggetto.

„ Per la piena intelligenza dei libri di Commercio (dice egli) „ è necessario di spiegare certe voci, le quali non si estendono „ nella forma solita, ma nella *abbreviatura*. Le abbreviazioni

„ dunque altro non sono, che lettere ineffabili, o caratteri, di
„ cui si servono ordinariamente i Mercanti, Negozianti, Banchieri, e Tenitori di libri *per abbreviare* certi termini di negozio,
„ e rendere le scritture più corte. „

Scende in seguito a dettagliare quelle che sono più in uso nei libri dei Conti, e più generalmente ricevute, perchè sarebbe troppo lungo referirle tutte, e molte di esse dipendono dalla volontà, e dall'immaginazione, di quelli che se ne servono, secondo il loro particolare negozio.

Savary Dictionn. v. Abbreviature, De la Porte. Eccone il dettaglio.

C. significa *Conto,*
C. A. *Conto aperto,*
C. C. *Conto corrente,*
M. C. *mio Conto,*
S. C. *suo Conto,*
L. C. *Loro Conto,*
N. C. *nostro Conto,*
N. *Numero,*
A. *Accettata,*
S. P. *sotto Protesto,*
S. P. C. *sotto Protesto per mettere in conto,*
U. P. *Un protestare,*
P. *Protestata, o Pagata,*
T.[a] T.[e] *Tratta, o Tratte,*
R. *Rimessa,*
R. *Ricevuto,*
P. ⊢ *per Conto,*
F.[i] o F.[o] *Fogli, o Foglio,*
R. *Retto,*
V. *Verso,*
Duc. *Ducato,*
Onc. *Oncie.*

§. VI.

Vi sono altresì le abbreviazioni dei pesi, e delle misure, riferite dalli stessi Savary, e la Porte, *loc. cit.* con la spiegazione della loro significazione riportata dallo stesso Jorio *loc. cit.* pag. 429.

§. VII.

Le Cifre in generale avevano gran luogo nel Commercio a mano, e particolarmente nei libri di Commercio. La Cifra ha varj significati in commercio. Ella significa alcuni segni; e specialmente quelli, che fanno il dettaglio, le mettono sopra piccoli pezzi di carta, o di pergamena, che attaccano ai capi delli articoli, che dettagliano, come drappi, tele, ed altre simili mercanzie, e queste cifre disegnano, e richiamano alla memoria del venditore il prezzo che ad esso costano, o che esso ha determinato, affine di potersi regolare nella vendita. Si chiamano cifre perchè realmente non significano quello che compariscono alla vista, ed è una *abbreviatura, o cifra misteriosa,* sotto l'apparenza della quale i Mercanti nascondono una verità che ad essi preme, che resti agli altri sconosciuta. Si possono realmente simili *abbreviature* chiamare ancora cifre, perchè questi segni ne sono o totalmente, o in parte, composti, la maggior parte dei mercanti facendovi entrare qualche lettera dell' alfabeto; e questi segni sono solamente noti ai proprietarj del Negozio, ed a quei soli Commessi, che hanno la loro fiducia, e l'autorità di vendere a dettaglio.

§. VIII.

Il Savary nel suo *perfetto Negoziante part. 1. lib. 7. cap. 2. e nel suo Dizionario, v. Chiffres,* mette nel numero dei doveri dei giovani di un negozio di Banco di ben conoscere la *cifra*, o *segno* dei loro principali, e la fedeltà che debbono avere, ed usare a questo riguardo.

§. IX.

Il lodato Jorio, dopo aver con molta erudizione trattato dell' origine, ed uso, della cifra Araba, e Romana, in tutti i rapporti e secondo le autorità dei più rinomati Scrittori antichi, e moderni, nel *luogo citato pag. 435.* conclude: In Francia vi è la cifra Francese colà inventata e solo ivi adoperata, che si chiama *Cifra di conto e di finanza*. Questa *cifra* non è propriamente altro che una imitazione della *Cifra Romana*, alla quale si rassomiglia in molte cose: perciò gl'intendenti di Commercio possono ricorrere a quella Cifra per l'intelligenza della medesima, ed è spiegata dal Savary *loc. cit.*

§. X.

Nella quinta edizione fatta a Parigi nell' anno 1808. del Codice di Commercio, pag. 757. vi è riportata una tavola delle *abbreviazioni* delle quali si fa uso nelle diverse operazioni di *pesi e misure*, che è molto adattata a farne comprendere la spiegazione.

§. XI.

Il Merlin nel suo *Repertorio univers.* tom. 1. pag. 25. parla delle abbreviature coerentemente alla Legge del 25. ventoso, anno XI. art. 15., e successivamente passa a spiegare l' efficacia di diverse clausule poste per *abbreviatura, nel qual luogo ec. non ostante ec. promettendo ec.* le quali importano la promessa espressa dell'osservanza, a cui sono apposte, o di pagare le spese, danni, e interessi, che potessero derivare dalla inosservanza: osserva che la clausula *obbligando ec.*, che una volta importava l'ipoteca dei beni, ma non della persona, non può più aver luogo, nè effetto, nei presenti Contratti, per necessaria conseguenza dell' art. 4. della Legge del dì 11. brumaire, anno 7. e dell'art. 2129. del Codice Civile. La *clausula renunziando*, secondo le stesse disposizioni, non può estendersi ai benefizi di diritto. Parla finalmente delle clausule, che hanno luogo nei contratti di locazione, di vendita, o di donazione, e osserva che in questo ultimo contratto la clausula *spogliandosi ec.* non può esser posta per *abbreviazione* di ec. ma deve essere tutta estesa per intiero, tanto nell'Originale, che nella copia autentica, perchè nella donazione è necessaria la *tradizione della cosa donata. Codice Civile* art. 95., e spiega il sistema, e la spiegazione, che si deve dare alle clausule, che hanno luogo nel Contratto di costituzione di rendita. Ved. *Clausule.*

ABBORDAGGIO, O SIA ARREMBAGGIO.

§. I.

Abbordare è un termine marinaresco, che spiega l' atto di accostarsi una nave ad un'altra per l'oggetto di contrastare più da vicino. *Dizionario della Crusca v. abbordare.* Quindi *andare all'abbordo*, come dicesi in buon Italiano, è quell' operazione di militare Ma-

rina, che si fa da un bastimento per assalire il nemico, e da cui si procede all'altra, che dicesi *arrembaggio*, la quale spiega il combattimento, cha si fa sul bastimento nemico.

§. II.

L'*abbordo*, che si fa dai Bastimenti da guerra, o Corsari, sopra i legni mercantili neutrali, è diretto alla visita dei recapiti del bastimento, e del carico. Le conseguenze, che vengono da questo abbordo, possono qualche volta dar luogo alla refezione del danno, tanto a favore del Capitano visitato, quanto a favore dei Caricatori contro i loro Assicuratori, a seconda delle circostanze dei casi.

Vedi *Arresto*, *Regolamento di avaria*.

ABBORDAGGIO,
o sia
COLLISIONE, O INVESTIMENTO DI NAVI FRA LORO.

§. I.

La Collisione, o sia urto, che due, o più Navi si fanno in alto mare, o in porto, chiamasi in termine di mare *abbordaggio*, in termine legale *Collisione*. *Azuni tom. 1. pag. 9. §. 1. Piantanida tom. 2. pag. 44. n. 1.*

§. II.

Quest' urto può essere accidentale, forzoso, o colposo, per alcuna delle Parti. Ciò che proviene da accidente, o caso fortuito, o forzoso di mare, di tempo ec., è soggetto alle Regole generali della giustizia, e della equità. Ciò che proviene da colpa, o negligenza, è soggetto alle Regole, che la Giurisprudenza marittima ha stabilite ne'respettivi casi, che ha preso in considerazione.

§. III.

Il Savary riportato da *Piantanida tom. 2. pag. 44. n. 4.* spiega che nei termini di Marina *l'Abbordaggio*, *Ribordaggio*, o *Ribardag-*

gio, significa l'urto di due Navi, che per negligenza del Piloto, o per forza di vento, cozzano, o si spingono, o si sfiancano tra loro, sia nell'incontrarsi in compagnia, sia nel trovarsi nell'acqua sulla stessa rada, o nel medesimo porto, o anche in alto mare.

§. IV.

Questo caso è così ovvio nella navigazione, che le Costituzioni delle Nazioni commercianti l'hanno preveduto, e ci hanno provveduto. Ulpiano nell'antica Giurisprudenza ha fissato i Canoni, che hanno dato origine a queste Costituzioni nella spiegazione della *L. 29. ff. ad Leg. Aquiliam*, ed il Piantanida *luogo citato*, illustrando eruditamente questo tratto della Romana Giurisprudenza, ne fa i meritati elogj.

§. V.

Il Baldasseroni nel *Trattato delle Assicurazioni marittime tom. 2. part. 5. tit. 6. n. 4. e 6. e seg.* riporta estesamente tutte le Ordinazioni delle Nazioni commercianti. Il Codice di Commercio pare che si rapporti alle antiche Ordinazioni del 1681. coerenti alla universale Legislazione marittima, secondo l'opinione dell'accurato Commentatore delle medesime Sig. de Valin, che ne riporta l'art. 46. in questi termini: „ In caso che le Navi s'investano, il
„ danno sarà sofferto dalle due parti, sia durante il viaggio, sia
„ nella spiaggia, o in porto =. Se il danno però è cagionato per
„ mancanza dell'uno, o dell'altro dei Capitani, o Padroni di ba-
„ stimenti, sarà risarcito da quello che ne fu la cagione =, ma
„ all'art. 120. tit. XI. *delle Avarie* prescrive tassativamente le di-
„ sposizioni dei casi, che possono accadere nel caso di abbordo
„ di navi „ = se l'accidente è meramente fortuito, il danno è
„ sopportato, senza repetizione, dalla Nave che lo ha sofferto: =
„ Se *l'abbordo* succede per colpa di uno dei Capitani, il danno
„ è pagato da quello che lo ha cagionato; se vi ha dubbio nelle
„ cause dell'*abbordo* il danno è reparato a spese comuni, e per
„ egual porzione, dalle Navi che l'hanno cagionato, e sofferto.
„ In questi due ultimi casi la stima del danno si fa per mezzo
„ di Periti „ e questa è la Legge con la quale si devono regolare i casi di tal natura, e su cui cadono molte osservazioni.

§. VI.

La massima generale, secondo la Legge, porta adunque che, quando due Bastimenti s'investono non volontariamente, ma per accidente, devono soffrire egualmente la perdita, e il danno che ne segue; ma se la metà del danno fatto ad uno di essi eccedesse la valuta di quel, che l'altro può bonificare, il reclamo non può estendersi al di più del prodotto del tutto, talchè gli Armatori, ed i Proprietarj della Nave, che ha cagionato involontariamente il danno, col cedere quello, che loro spetta, restano liberi da qualunque altra domanda. *Baldasseroni loc. cit. n. 21. Azuni tom. 2. pag. 9. §. 2. Piantanida tom. 2. pag. 44. n. 5.*

§. VII.

Il Magens *Saggio sulle Assicurazioni Marittime* part. 1. §. 66. ha diffusamente, più di ogni altro Autore, trattata questa materia, specialmente in rapporto alla calcolazione per la divisione, e reparto dei danni.

§. VIII.

Tre specie d'investimenti riconoscono, e distinguono li Scrittori di Giurisprudenza marittima; quello che succede per *caso fortuito*; quello che succede per *colpa, o negligenza di alcuna delle Parti,* e quello finalmente, *che ha luogo senza che possa ritrovarsi da chi abbia avuto causa,* e che chiamasi da *causa incerta*.

§. IX.

Nel primo caso non compete ad alcuna delle Navi, che hanno investito, veruna azione contro l'altra, e il danno si riparte nel modo sopra indicato al §. VI. Se vi sono sicurtà sopra le Navi, gli Assicuratori sono obbligati a indennizzare gli Assicurati, riguardandosi questo come caso fatale; e questo pagamento ha luogo allorchè la somma del danno ascende ai limiti dell' avaria a sinistro nei termini della loro obbligazione, o della disposizione della Legge, a cui sono soggetti. *Valin tit. 7. des Avaries n. 10. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 14. Baldasseroni loc. cit. n. 20. e più seg. Azuni loc. cit. Piantanida loc. cit.*

§. X.

Se l'investimento procede da colpa, o negligenza di alcuna delle Parti, sono fissate le regole, con le quali si deve determinare sopra di chi cada il danno della collisione.

§. XI.

Primieramente quella delle Parti, che reclama la refezione del danno, deve concludentemente provare, che nel sinistro accaduto non ha alcuna colpa o negligenza. Non essendo così facile, che possa accadere un investimento tra due navi, che navigano in alto mare, senza qualche colpa dei Conduttori, perciò non basta a chi reclama di far la prova di essere accaduto l'incontro, ma deve concludentemente giustificare essere accaduto senza sua colpa. *De Hevia de commerc. naval. cap. 12. n. 31. Strickius de Collision. nav. vol.* 8. *disput. 27. cap. 22. cas. 2. per tot.*

§. XII.

La colpa o negligenza nell'abbordo, o collisione di navi, o è di quello che offende, o di quello che resta offeso. Dicesi del primo, allor quando si avrebbe potuto da esso evitare il pericolo, conducendosi diversamente da ciò che fece, per lo che la nave offendente per colpa, o negligenza del suo Conduttore mancante forse della necessaria prudenza, o perizia per condurla, che investì l'altra, e a cui fu cagione di danno. Ed in questo caso si ritorna a quell'inalterabile principio di giustizia, che chi è causa del danno è tenuto alla refezione di esso, e perciò spetta a chi offende il peso di risarcire tutti i danni fatti alla nave, ed al carico: *L. 29. §. 4. ff. ad leg. Aquiliam. Baldasseroni loc. cit. n. 26. Strick. loc. cit. cap. 2. §. 13. Azuni tom. 1. pag. 9. §. 111. Piantanida loco citato pag. 47. n. 17.* dicesi del secondo, quando non abbia evitato l'incontro: se poteva farlo: o quando è male ormeggiato e fuori delle regole del Porto: ed in tal caso, egli è solo responsabile di tutto.

§. XIII.

Ovvio però è il caso che in *tale abbordo* di due navi per caso fortuito si rende impossibile, o almeno difficile, il rintracciare quale di esse abbia data la vera causa al danno; ed allora sta fissa in questo caso la regola sopra indicata al §. VI. secondo le antiche

Ordinanze di Francia tit. 10. des Avaries. et ivi il Valin, ed altri, che riporta l'Azuni tom. 1. pag. 12. §. XIV. e seg.

§. XIV.

In questo caso, che chiamasi dagli Autori *incerto*, e il di cui danno essendo fortuito, e fuori della sfera di quelli arrecati dalla ingiustizia e frode dell'uomo, ed anche delle semplici avarie ordinarie, il danno deve esser, come si è detto, sopportato in porzione eguale dalla nave che l'ha fatto, e da quella che l'ha patito; e l' eruditissimo Piantanida giustifica questa proposizione *loc. cit. n. 11.* e più seg. ivi „ Questa Giurisprudenza (dice egli) sembra ragio-
„ nevolmente dettata da uno spirito di equità, che uno non ripor-
„ ti l'intiero danno; mentre attesa la difficoltà della prova, e l'o-
„ scurità del fatto, non si può alle volte verificare se la nave sia
„ stata l'urtante, o l'urtata, essendoci delli accidenti, in cui la
„ reazione del corpo spinto respinga con più sensibile gagliardia,
„ e più forte danno, il corpo da cui fu urtato. n. 12. D'altronde
„ se anche per qualche verso vi entrasse il fatto dell'uomo, sareb-
„ be il caso, in cui tanto l'agente, che il paziente, esser possono
„ biasimevoli, o le loro scuse molto torbide, ed oscure. „

„ Tra i molti Autori Olandesi, che parlano di questa materia, lo
„ stesso *Grozio* scrive, che = in simile incontro, essendo di diffi-
„ cile prova la colpa, e la causa, quando anche essa vi fosse volon-
„ taria, le leggi di molti popoli prescrivono, che i Proprietarj di
„ due vascelli sopportino ciascheduno la loro porzione di danno.
„ n. 14. Tale è la disposizione dell'art. x. delle Ordinazioni di Fran-
„ cia *dell'anno 1681. al titolo delle Avarie*; e conforme è quella rite-
„ nuta dai Parlamenti di quel vasto Impero, nei casi di due
„ navi danneggiate *da incerta causa.* Il *Giornale delle Udienze di Pa-*
„ *rigi* è ripieno di questi esempj, e specialmente nel *tom. x. pag. 46.*
„ e il Baldasseroni *loc. cit.* n. 22. dopo l'autorità dell' Emerigon
„ *des Assur.* chap. 12. sect. 14., riporta anch'esso diversi casi esem-
„ plari dei Tribunali di Francia, e di Toscana, ed al n. 51. ne ri-
„ pete altri di non minore importanza. „

§. XV.

Per stabilire queste riflessioni bisogna rimontare all'esame delle cause, conoscere se l'urto poteva prevenirsi, o evitarsi, e se alcuno abbia defettato nella scienza nautica, o in quella estrema diligenza, che nelle respettive circostanze è tenuto ad usare il diligente Conduttore della nave.

§. XVI.

Le Leggi marittime hanno a questo proposito prescritte certe regole, la retta osservanza delle quali come serve a diminuire in gran parte i casi di tali incontri, l'inosservanza di esse facilita il mezzo di riconoscere a chi deva attribuirsene la colpa.

§. XVII.

Il pratico *Targa cap. 53. per tot.* stabilisce le seguenti massime di pratica. „ La prima regola è (dice egli), che negl' incontri il „ minore deve sempre cedere al maggiore, ed essere il primo a „ discostarsi, ed ammainare. Questa qualità poi di maggiore, o „ minore, si può intendere in tre modi; cioè o minore di corpo, „ o minore di forza, o minore d'insegna. La seconda è di conoscere, se alcuno dei due vascelli, che hanno tra loro urtato, era „ stracarico, perchè seguendo abboccamento di alcun vascello, „ mentre non costi della causa, si presume procedere dallo stracarico, e dal non essersi per questa causa potuto riparare a tempo, nè compire le sue parti. La terza regola consiste, che nell' „ entrare, o nell' escire dai porti, o bordeggiandosi, o con venti „ laterali, i quali più facilmente di tutti gli altri cagionano simili „ incontri, quello che esce di porto, o che esce di terra, maggiore, o minore che sia, è obbligato a cedere a quello che entra, „ ovvero si atterra; e questo deve ancora dal canto suo discostarsi „ quanto può. „ Queste avvertenze sono adottate da tutti li Scrittori di Gius marittimo. *Stracca de nautis part. 3 n. 14. Strick de collis. nav. loc. citato cap. 3. per tot. Valin des Assur. art. 11. Emerigon des Assur. cap. 12. sect. 14. Baldasseroni loc. cit. n. 28. e seg. Azuni loc. cit. pag. 9. §. IV. e seg. Piantanida loc. cit. pag. 49. n. 28. e seg.*

§. XVIII.

Tutti gli Scrittori scendono a dettagliare i casi nei quali la colpa, o negligenza, è imputabile ad alcuno.

Il primo si è quello della mancanza di lume in tempo di notte. La nave, che ne è mancante, o viaggiando, o trovandosi in rada, o in porto, dove altre possono pervenire, si rende responsabile dei danni che accadono *per l'abbordo, o collisione con altra nave.* Non vi è legge che prescriva ai Capitani di nave di tener questo lume; ma è certa la consuetudine, che i danni derivati da questa causa

restano a carico di chi non ha usata questa cautela. *Strick de collis. nav. vol. 8. disput. 27. cap. 2. §. 8. in fine, Binkersoech quest. sur. privat. lib. 4. cap. 22. Emerigon des Assur. chap. 13. sect. 14. §. 5. Baldasseroni loc. cit. n. 32.*

§. XIX.

L'Azuni, esornando il Targa, stabilisce queste altre avvertenze.
„ Qualora due navi sieno per entrare in un porto di difficile ac-
„ cesso, la più lontana dalla bocca di esso deve aspettare che la
„ più prossima siasi introdotta, onde ne resti libero il passaggio;
„ altrimenti venendosi ad abbordare, sarà il danno imputato alla
„ prima, se pure non è in grado di giustificare, che non ci ha a-
„ vuta colpa.

„ La nave, che esce da un porto, dee sempre cedere a quella
„ che vi entra, e per la stessa ragione avrà tutto il riguardo ver-
„ so quella, che sarà uscita prima di essa; altrimenti soccomberà
„ ai danni, che cagionerà con l'abbordo.

„ Quando una nave posta in spiaggia voglia far vela, penden-
„ te la notte, dovrà il Capitano di essa nel giorno precedente met-
„ terla in sito proprio per escirne, senza poter cagionare urto, ed
„ abbordo, o danneggiare alcuna delle altre in essa esistenti, sot-
„ to pena di soccombere alle spese, danni, ed interessi, e ad una
„ ammenda arbitraria. Una nave, che corra a vele spiegate, do-
„ vrà bonificare i danni che (urtando) cagionasse ad un'altra tro-
„ vandosi posta *alla cappa*, qualora questa non possa mettersi in
„ disparte.

„ Qualunque nave, che in porto, o spiaggia, non osservi la pre-
„ scritta le distanza, o che si posti fuori del dovere, sarà tenuta ai
„ danni che potrà cagionare in caso di abbordo, e ad una ammen-
„ da arbitraria.

„ Sarà tenuta una nave ai danni dell'abbordo, ed i marinari di
„ essa ad una pena arbitraria, qualora ciò seguisse per non aver-
„ la legata agli anelli, o luoghi a tal fine destinati nel porto, ove
„ è ancorata.

„ Qualunque nave, che cagioni del danno per esser stata mal
„ legata, ovvero con gumine insufficienti, dee sopportarlo per in-
„ tiero. L'abbordo di due navi ancorate in porto deve presumersi
„ sempre procedere per colpa di quella che si fosse trovata senza
„ guardia al tempo dell'urto.

„ Urtando una nave contro un'ancora lasciata in mare senza il
„ solito Gavitello (segnale solito, che si tiene per ritrovare le an-
„ core) il danno sarà imputato a colui che l'avrà in tal guisa la-
„ sciata, oltre le penali prescritte dalle Leggi del porto. „

§. XX.

Tutte queste disposizioni sono desunte dal *Consolato del Mare, cap. 198. e seg. e 243. Targa Ponderazioni marittime cap. 53. per tot. Ordinanze di Francia dell'anno 1681. art. 5. des Rades tit. 11. des Avaries; e dal Valin nei Commentarj* a' detti Titoli, illustrato il tutto dall'erudito *Piantanida loc. cit. n. 31, e seg.*

§. XXI.

Tanto l'Azuni, che il Piantanida, riportano le disposizioni, che riguardano la Pesca, ed i Pescatori, per il caso che le Navi arrechino danno alle Reti, ed alle Tonnare; e fissano che i Proprietarj, ed Appaltatori, non possino pretendere alcun risarcimento di danno contro quelle Navi, che avranno *abbordato* nelle reti, o nelle chiuse, se prima non giustificheranno esser seguito tale abbordo per mancanza, o per malizia, e di aver essi dal canto loro supplito a quanto viene prescritto dalla Legge, e dalla consuetudine. *Ordin. di Francia tit. 8. ed ivi Valin, Emerigon des Assur. Tom. 1. pag. 421. Azuni loc. cit. n. 713.* §. *XVIII. ed il Piantanida loc. cit. pag. 54.* §. *47.*, che riunendo l'antica alla moderna Giurisprudenza, in questo articolo riporta per intiero i Testi, che ne stabiliscono le disposizioni.

§. XXII.

L'Azione, per ragione di abbordo, deve intentarsi nello spazio di ore 24. dopo il danno accaduto, ma seguendo *l'abbordo* in alto mare, o così lontano da un porto, che non sia possibile al Capitano d'intentare la sua azione nel termine prescritto, deve questo contarsi dal giorno dell'arrivo della Nave danneggiata al primo porto. *Ordinazioni di Francia tit. 8. des Prescriptions, ed il Valin in detto articolo. Azuni loc. cit. pag. 14.* §. *8.*

§. XXIII.

Quest' azione, che nasce dall'antica Legge Aquilia, si ammette, ed è esercitata contro quello, che ha portato i danni con *l'abbordo* ad altra Nave, e si dà pure contro quello, che con l'urto, o abbordo, avrà rotto le gumine, e cavi, con li quali teneva ferma, ed era attaccata la Nave. *L. 29. §. 1. 3. 4. ff. ad Leg. Aquiliam. L. 24. §. 4. e L. 27. §. 24. ff. de damno infecto, Baldasseroni loc. cit. pag. 92. n. 25. e più seg. Azuni loc. cit. pag. 14. §. XV. e XVI.* e molto diffusamente *Piantanida loc. cit. pag. 44. n. 6. e n. 722. e più seg.*

§. XXIV.

Gli Assicuratori non sono tenuti a rispondere per i danni derivanti dall' investimento, o abbordo cagionato dalla colpa, o negligenza del Capitano ed equipaggio, quando eglino per natura del contratto non hanno a loro carico questo risico; ma sono però tenuti a quei danni, che procedono dall'investimento di un'altra Nave, purchè quella che ha risentito il danno non abbia pregiudicato alle ragioni delli Assicurati col non intentare l'azione *dell' abbordo* contro l'autore del danno nel tempo, e modo prescritto dalle Leggi; perchè il fatto del terzo si riguarda come una fortuna di mare, per cui gli Assicuratori sono tenuti, salvo il regresso contro l'autore del danno. *Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 14. §. 2. Baldasseroni loc. cit. pag. 97. n. 42. Azuni loc. cit pag. 15. §. 17. Piantanida loc. cit. pag. 48. n. 25.*

§. XXV.

Il dotto ed accurato Emerigon, che scrive primieramente sulle Leggi Francesi, riportato dal Baldasseroni *loc. cit. pag. 100. n. 50.* conclude magistralmente questo articolo per quello che riguarda l'interesse delli Assicuratori, ai quali direttamente, o indirettamente, in sostanza appartiene questa materia, ristringendosi a quattro Regole fisse.

I. Quando una Nave assicurata è danneggiata dall'urto di un altro vascello, o da un'Ancora, o per qualsivoglia altro mezzo, gli Assicuratori sono tenuti alla indennizzazione, se l'accidente è seguito per caso fortuito. *Pothier des Assur. n. 50.*

II. Lo stesso deve dirsi se l'accidente è derivato per colpa del Capitano dell'altra Nave, nel qual caso l'Assicurato deve cedere le sue ragioni non pregiudicanti contro l'autore del danno.

III. Se l'accidente è accaduto per colpa del Capitano della Nave assicurata, gli Assicuratori non sono tenuti ad alcuna refezione di danno, a meno che o per convenzione della Polizza, o per Legge locale, non sieno garanti delle mancanze del Padrone, nel qual caso hanno il regresso contro di esso.

IV. Nel caso, che per mancanza di prova restino i danni cagionati dall'investimento divisi egualmente fra le due Navi investite, gli Assicuratori devono corrispondere per quella rata, che riguarda la porzione della Nave da loro assicurata, senza che il dubbio, che dà luogo a questa divisione, possa esser loro di alcun vantaggio per sgravarli dal peso della refezione di questi danni; perchè questo dubbio, finchè sussiste, sta contro di loro, i quali per la sola ragione che l'accidente è accaduto sul mare, durante il tempo ed il termine di quel risico, che essi hanno assunto, sono in dubbio tenuti alla emendazione di ogni danno, fino a che non sieno essi nella felice situazione di giustificare concludentemente che il caso avvenuto non è compreso nell'estensione della loro obbligazione.

§. XXVI.

Dopo tutte queste disposizioni, ed osservazioni, conclude il *Baldasseroni loc. cit. n. 51.* rapporto agli Assicuratori, che tutto l'importare dell'articolo si riduce a vedere da qual causa il danno provenga: ma è raro che, succeduto il danno, possano gli Assicuratori trovar ragioni da scansarne l'emendazione, perchè i casi di mare, o in un modo, e nell'altro, restano sempre a loro carico. Perlochè si renderebbe opportuno di provvedere anche con maggior precisione all'interesse del Commercio, fissando dei dati più certi, onde assicurare l'interesse di ciascuno a norma delle savissime disposizioni delle antiche Leggi Rodie cap. XXXIV. „ *de* „ *Navi, quæ inter velificandum in aliam Navim impingit, eamque* „ *damno afficit.* „ di cui parla latamente il fu Consigliere Pompeo Baldasseroni nel suo accuratissimo *Saggio sulla necessità di un Codice di Commercio di mare, e di terra per il Regno d' Italia*, pubblicato in Milano sotto la Sovrana protezione nell'anno 1807.

ACCESSO.

§. I.

Accesso chiamasi la Visita, che si fa dal Giudice sulla faccia del luogo, su di cui penda qualche questione, per verificare personalmente, e ocularmente, lo stato delle cose, e le circostanze speciali, che possono interessare la questione. *Vocab. della Crusca, voc. Accesso.*

§. II.

In ogni tempo è stato giudicato, e praticato, come molto opportuno ed utile per ritrovare la verità, l'accesso del Giudice.

Le resultanze di questa visita sono riguardate come le migliori, e più sicure, prove del fatto, riguardandosi l'oculare ispezione come la migliore, e più chiara prova, che aver si possa in giudizio. *Text. in L. si in emptione §. ibique ff. Finium regundorum. Mascard. de prob. quœst 8. n. 1. et seq. La Ruota Fiorentina* nel Tesoro Ombrosiano tom. 10. decis. 1. n. 1. decis. 2. 7. decis. 19. n. 68., e lo confermano tutti i Pratici.

§. III.

La nuova Legislazione non ha omesso di prendere in considerazione questo salutare rimedio, e ne ha prescritte le forme nel *Codice di Procedura* Lib. 2. tit. XIII. art. 295. = ivi =

„ Il Tribunale potrà ordinare, quando lo creda necessario, che
„ uno dei Giudici si *trasferisca sulla faccia del luogo*; ma nelle ma-
„ terie, sulle quali non occorra che una semplice relazione di Pe-
„ riti, non potrà dare un tal ordine, se non ne vien fatta istanza
„ dall'una, o dall'altra Parte. „

296. „ Sarà deputato nella Sentenza uno dei Giudici, che avran-
„ no assistito alla pronuncia di essa. „

297. „ Ad istanza della Parte più diligente il Giudice emanerà
„ un ordine, nel quale sarà fissato il luogo, il giorno, e l'ora dell'
„ *accesso*. La notificazione, che ne sarà fatta *con atto di Procura-*
„ *tore, o Procuratori*, avrà il valore di una Citazione. „

298. „ Il Giudice deputato, nell'originale del suo Processo ver-
„ bale farà menzione dei giorni impiegati nel cammino, tanto per
„ andare, che per tornare, e nella dimora. „

299. La Parte più diligente notificherà la Copia autentica del
„ Processo verbale ai Procuratori delle altre Parti; e *tre giorni*
„ *dopo* potrà chiudere con un semplice Atto. „
300. „ La presenza del pubblico Ministero non è necessaria che
„ nel solo caso, nel quale è parte. „
301. „ Saranno anticipate e depositate in Cancelleria le spese
„ dell'Accesso dalla Parte, che ne avrà fatta l'istanza.

§. IV

Per quanto regolarmente *l'accesso* non abbia luogo che nelle cause di servitù, pur tuttavolta vi sono dei casi nelle dispute di Commercio, specialmente marittime, che possono talvolta meritare l'esecuzione di questo espediente. Per esempio, la causa di qualche operazione marina, per conoscere nelle dispute di Collisione chi possa aver defettato, può meritare, ed ha di fatto meritato, che i Giudici assistano all'esperimento che si è fatto. Le Cause di Stivaggio di bastimenti, o di sistema di Caricazione, si sono rese talvolta così impegnose da richiamare le Parti, ed ottenere la visita del Giudice. *Rota Fiorentina* nel Tesoro Ombrosiano tom. 1. decis. 1. e nella *Liburnen. Naulizzationis Navium* del 15. Marzo 1785. del Magistrato Consolare di Pisa; ed è perciò che non si è trascurato di parlarne nel presente Dizionario.

§. V.

L' *Analisi del Codice di Procedura civile* stampato in Milano nell' anno 1806. tom. 2. pag. 289. commentando i riportati articoli del Codice di Procedura civile, scende a spiegare le operazioni del Giudice nell'atto dell'Accesso, e le conseguenze del medesimo §. 6. ≡ ivi ≡ „ Arrivato sul luogo il Giudice accompagnato dal Cancelliere, questi apre il Processo verbale, cominciando dal referire la comparsa delle Parti, o la contumacia di quella che non si trovasse presente; ed in questo caso farà menzione del Decreto del Giudice, che ordina di procedersi alla Visita anche in assenza della Parte, e se non vi sono particolarità rimarchevoli rispetto a questo Processo verbale, esso dovrà distendersi in modo da provare tutto ciò che si è operato in quella circostanza. „

§. 7. „ Quindi conterrà un'esposizione naturale di ciò che il
„ Giudice osserva in più luoghi, e di ciò che può condurre allo
„ schiarimento dei fatti: vi si farà menzione delle deduzioni e
„ domande delle Parti. Se occorre repetere la visita, alla fine di
„ ciascheduna seduta s'indicherà il giorno e l'ora della seguente,
„ ed il Giudice, ed il Cancelliere, ne formeranno a ciascuna se-
„ duta il Processo verbale; e si specificherà in fine delle opera-
„ zioni i giorni impiegati nel viaggio, soggiorno, e ritorno. „

§. 8. „ Per quello che riguarda le Parti non occorre alcuna ci-
„ tazione per le seguenti sedute. Il Decreto, che ordina la proro-
„ ga, e che è inserito nel Processo verbale importa citazione. „

Quanto alla loro forma, essa non è ordinata dalla Legge: conseguentemente la di lei omissione non vizia di nullità il Processo verbale. „ Ciò non ostante è ragionevole, e si costuma in Fran-
„ cia, di far firmare le Parti, tanto alla fine di ciascheduna se-
„ duta, quanto alla chiusa del Processo verbale, o di farvi men-
„ zione del loro rifiuto. „

Ad illustrazione dell'art. 300. relativo all'intervento del pubblico Ministero, la detta *Analisi loc. cit.* §. *10.* distingue i casi, osservando che se il Ministero pubblico è egli stesso parte in Giudizio, la sua presenza è necessaria; ma allorchè il Ministero pubblico non prende communicazione della causa, che per adempire una delle sue attribuzioni, senza che intervenga come parte, la sua assistenza alla visita non è punto necessaria.

§. VI.

Le resultanze degli Accessi fatti alla presenza delle Parti fanno una prova più che evidente in Giudizio. *Rot. Fior. nel Tes. Ombros. tom. 10. decis. 2. n. 2. con i Concordanti.*

N. B. Seguono le module delli atti di Accesso, riportate dall' *Analisi* tom. 2. pag. 291., e che si riporteranno con le altre nel fine del tomo quinto di quest'Opera.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi* tom. XVII. pag. 287. illustrando i detti articoli osserva, che l'*Accesso* del Giudice non è necessario, nè si accorda, quando la semplice relazione dei Periti può supplire all'intento, come sarebbe quando si tratta unicamente di stimare i lavori di muratore, legnaiuolo, o simili; di conoscere se hanno travagliato a uso di arte, ed a forma delle loro convenzioni; se si pretenda che una fabbrica non sia in buon grado, e che

abbia bisogno di reparazione; se si tratta di stimare un danno, o di fissare la valuta di uno stabile. E lo stesso deve dirsi in tutte le materie di delitti, o quasi delitti, nei quali casi tutti siccome la relazione del Perito è sufficiente per schiarire il Giudice, egli non può ordinare un *Accesso*, ma solamente che l'oggetto della questione sia visto e visitato dai Periti: ma quando la contestazione non è di questa natura, che possa esser decisa sopra un semplice rapporto di perito, come allor quando la differenza cade sulla situazione, o sulla disposizione dei luoghi posti in questione, come suole accadere nei casi di contrasti di cottimo, di vista, gronda, o altre servitù, o alterazione di confini, e che sia necessario che il Giudice esamini da se stesso questa situazione, e che sia fatto un Processo verbale dello stato dei luoghi, e che egli senta le pretensioni, e le osservazioni delle Parti, egli può ordinare l'*Accesso* anche per offizio, e senza richiesta di alcuna delle Parti. Non è sempre necessario che nell'Accesso il Giudice sia accompagnato dai Periti, e può benissimo eseguirsi senza la loro assistenza.

Quando poi la contestazione è tale, che non solamente la presenza del giudice, e la visita del perito, si rende necessaria, ma che sia necessario di aver la pianta, e la descrizione dei luoghi, il giudice può ordinarla, ed in effetto ordina che sia eseguita una tal pianta, e descrizione dai misuratori di terreni, o agrimensori, architetti, scultori, pittori, o altri, secondo la natura della questione. Ciò non ha luogo, nè è requisito, allorquando le parti convengano della pianta, e descrizione de' luoghi in questione, o che le concordino da loro stesse; ma in questo caso il piano concordato deve esser firmato da tutte le Parti, per essere unito al processo del Giudice commissario nell'atto dell'Accesso.

§. VII.

Jousse sull'artic. 21. dell'Ordinanza del 1667. rileva che, se l'una o l'altra delle Parti richiede l'accesso, non può esser recusato. Oltre l'interesse, che la Parte può avere, che il Giudice conosca da se stesso, e stabilisca lo stato dei luoghi, questa precauzione diviene qualche volta necessaria, come sarebbe nei casi, nei quali la Parte può temere, che i periti, per il credito, o l'autorità della Parte contraria, non abbiano avuta tutta la libertà, di cui hanno bisogno, per adempiere il loro dovere. Non ostante, continua il detto Autore, questa regola non è tanto generale, che ella non sof-

fra qualche eccezione. Se la Parte, che domanda l'*accesso*, non allega qualche motivo ragionevole per determinarlo, non pare che il Giudice sia nell'obbligo di accordarlo. Del resto bisogna osservare in pratica, che in tutti i casi, nei quali può bastare la visita del perito, l'accesso del Giudice deve farsi a spese di quello, che l'ha richiesto. Vedi *Denissart des Actes de Juge.*

Osserva finalmente che il Giudice commissario, che ha assistito all'accesso, deve rimettere il suo processo verbale alla Cancelleria, la quale ne rilascia copia autentica alla Parte, che la richiede, e dopo tre giorni franchi, a contare dalla significazione del medesimo, si può procedere in causa con un semplice atto di citazione.

§. VIII.

Il Merlin nel suo *Repertorio universale* pag. 585. porta le antiche disposizioni su quest'oggetto, ed osserva che nel processo verbale dell'accesso il Commissario deve far menzione delle parti, che sono comparse, e se alcuna non comparisse, deve dichiarare la contumacia, e procedere non ostante con l' allegazione del defetto, e che il Commissario incaricato di un accesso deve partire dentro il termine di un mese a contare dalla sua commissione; altrimenti deve surrogarsene un altro, senza che il termine per il viaggio sia prorogato.

Che se vi sono motivi di *rifiuto*, o di *ricusa*, contro il Commissario, devono essere dedotti dalla Parte tre giorni avanti la sua partenza, purchè il giorno della partenza sia stato notificato otto giorni avanti: altrimenti dev'esser proseguito dallo stesso Commissario, non ostante qualunque opposizione, o impedimento, anche per cause posteriormente sopravvenute, salvo di render ragione a chi spetti dopo il ritorno. Tali erano le antiche disposizioni della Legge confermate dagli artic. 385. 387. e 391. del Codice di Procedura civile, che parlano dei rifiuti, e ricuse.

§. IX.

È proibito ai Commissarj di ricevere per loro stessi, o per i loro domestici, alcun regalo dalle Parti, e di esigere di esser mantenuti direttamente, o indirettamente, sotto pena di concussione, e di ammenda, a forma dell'art. 15. delle Ordinanze del 1667.

§. X.

I Giudici impiegati nel medesimo tempo in diverse commissioni fuori del luogo del loro domicilio, non possono esigere che un solo pagamento dei diritti, che sono loro dovuti per ciascun giorno; ed in questi casi le parti interessate si repartiscono in porzioni eguali il conto di questo pagamento. Se il viaggio, o trattenimento del Giudice è prorogato per motivo di un'altra commissione, le spese di questa prolungazione devono esser sofferte in particolare dalle Parti, che hanno interesse in quella causa, e l' art. 298. del Codice di Procedura prescrive, che i Commissarj devano far menzione sull'originale del processo verbale dei giorni, che hanno impiegati nella commissione, sì per il viaggio, che per la dimora, e ritorno, e di ciò che hanno ricevuto da ciascheduna delle Parti per i loro diritti, e ciò sotto pena di concussione, e di 100. franchi di ammenda.

§.XI.

Se i Commissarj si trovano casualmente sul luogo della questione per causa di loro affari personali, e che ci eseguiscano una commissione, non posson prendere alcuna vacazione, o pagamento per il viaggio; e se sono a una giornata di distanza, non possono prendere che la tassa di un giorno per il viaggio, ed altrettanto per il soggiorno oltre la dimora; e l'art. 300. di detto Codice prescrive che le spese di trasporto saranno anticipate dalla Parte, che ha richiesto l'accesso, e depositate nella Cancelleria.

Finalmente le forme degli *Accessi* da farsi dai Giudici di Pace sono regolate dal Codice di Procedura civile, art. 39. 41. 42. e 43. Vedi *la Porte* nelle *Pandette Francesi* t. XVII. pag. 36., e seg. = *Giudici di Pace.* =

ACCETTAZIONE DI CAMBIALE, ACCETTANTE.

§. I.

L'Accettazione presa in lato senso è l'approvazione di un fatto altrui relativo all'Accettante.

§. II.

Parlando unicamente di Giurisprudenza commerciale, e marittima, restano estranee le discussioni sull'accettazione delle eredità, delle donazioni, e degli altri atti o lucrosi, o onerosi, o correspettivi, che tanto interessano la Giurisprudenza universale, anche secondo la moderna legislazione.

§. III.

L'*Accettazione della Lettera di Cambio* è un atto, con il quale l'accettante si obbliga di dare esecuzione con il pagamento alla Cambiale, che sopra di esso vien fatta dal Traente; e per conseguenza è un atto volontario in principio, ma che una volta fatto porta l'obbligazione all'adempimento, a similitudine del Mandato, di cui è in libertà del Mandatario di procedere all'accettazione, ma una volta accettato, lo lega alla piena osservanza di esso. Leg. *Si mandatum 22. §. final. L. 27. siquis alicui. §. qui mandatum, ff. mandati*; e nella soggetta materia di accettazione di Lettera di Cambio, *Frank Inst. Jur. Camb. tit. 1. Sect. 3. tit. 2. Heinecc. Element. Jur. Camb. cap. 3. Phoonsen Loix et Coutumes de Change, chap 20. §. 5. Baldasseroni Leggi, e costumi del Cambio quarta edizione Part. 2. art. 3. n. 1. Azuni Dizion. vol. 1. pag. 15. §. x. Dufour, parfait Negoc. tom. 1. pag. 147. n. 118.*

§. IV.

Quando il Possessore di una Cambiale presenta al Trattario una Cambiale, il Trattario è obbligato a dichiararsi immediatamente *se l'accetta o se la ricusa*, e per conseguenza, o di apporre la sua accettazione, o denegare formalmente la medesima. *Frank Inst. Jur. Camb. tit. 1. sect. 2. tit. 8. §. 8. 9. 12. Heinecc. Jur. Camb. cap. 4. §. 3. Baldasseroni del Cambio loc. cit. n. 4. Dufour t. 1. pag. 148.*

§. V.

Questi principj dell'antica universale Giurisprudenza sono sanzionati dal nuovo Codice di Commercio all'art. 121., ivi „ Chi ac-
„ cetta una Cambiale contrae l'obbligo *di pagarne l'ammontare*; ed
„ all'*art. 126*. La Cambiale deve essere accettata alla presentazio-

„ ne, ed al più tardi fra le 24. ore dalla presentazione medesima:
„ dopo le 24. ore, se ella non è resa accettata, o non accettata,
„ chi l'ha ritenuta dee soggiacere ai danni verso il Possessore. „

Il *Dufour*, illustrando gli art. 125. e 126. del Codice di Commercio, osserva che, allorchè quegli, su cui è tratta una Lettera di Cambio, la ritiene sotto pretesto di averla smarrita, o altro, e che la rende in seguito al Portatore, questa retenzione equivale a un'accettazione, di modo che, se in questo intervallo di tempo il Traente venisse a mancare, colui, che ha ritenuto la Lettera nel modo sopra espresso, ne resta garante, riportando l'autorità di *Jousse* sull'artic. 2. del tit. 5. dell'*Ordinanza* dell'anno 1673.

Osserva altresì che il *Pothier* nel *Trattato del Cambio*, cap. 3. n. 46., fa rilevare, che = l'Ordinanza avendo voluto che *l'accettazione sia fatta per scritto*, ne vien per conseguenza, che non si può ammettere, secondo la Giurisprudenza Francese, un'*accettazione tacita* resultante dal fatto, che il Trattario abbia per lungo tempo trattenuta la Lettera, senza porvi la sua accettazione. Non ostante, se vi è sospetto di dolo per parte del Trattario, che l'avesse espressamente detenuta per lungo tempo al Portatore, sotto il falso pretesto di avere smarrita la Lettera, all'oggetto d'impedirgli di cautelarsi contro il Traente, facendosi dal medesimo dar cauzione, come la Legge permette, e in questo intervallo il Traente fosse fallito, il Trattario è tenuto a garantire il Possessore, come se l'avesse accettata: ma questa obbligazione non nasce *dall' accettazione, che non è intervenuta*, ma bensì *dall' azione del dolo*.

Riporta finalmente le diverse massime del *Dupuy* su quest'oggetto *cap. 10.*, ed espressamente la terza, e quarta in questi termini. = Fino a che l'accettante è padrone della sua firma, cioè a dire sino a che non ha consegnata la Lettera di Cambio, può sempre scassare la sua accettazione; ma dopo la restituzione, quando anche ritornasse in sue mani, non la può più scassare. = Allorchè quegli, su cui è tratta la Lettera, la ritiene, questa retenzione equivale all'accettazione. =

§. VI.

La precisione di tempo dettata dal Codice toglie l'adito alle questioni, che avevano luogo sul ritardo della restituzione della Cambiale accettata, o non accettata; giacchè in alcuni luoghi si accordava il comporto di più giorni alla restituzione; in altri si limitava

sino alla partenza del primo Corriere, in cui il Possessore doveva rimettere il Protesto, se la Tratta non era accettata, come riportando le diverse disposizioni avvertono i nominati *Baldasseroni*, e *Azuni*, nei luoghi sopra citati.

§. VII.

Quanto all'obbligo *del Possessore*, o Presentante, per la trasmissione del Protesto, in caso di rifiuto, o di accettazione S. P. vale a dire *sotto protesto*, o *condizionata*, sarà luogo a parlarne nei respettivi articoli *dei doveri del Possessore o Portatore di Tratta*, e *del Protesto*.

§. VIII.

L'*accettazione* deve esser *pura*, e *libera*, acciò induca la piena obbligazione nell' Accettante, ai termini delle Leggi; e dicesi *pura e libera quell' accettazione*, che si fa con accettare liberamente, e senza condizione alcuna il mandato del Traente per l'estinzione di quella Lettera. *Strick de collybisticis Literis disput. 18. cap. 3. n. 88. tom. 7. Frank Inst. Jur. Camb. lib. 1. sect. 3. tit. 3. §. 6. Richard Negoc. d' Amsterdam tit. de l'acceptation des Lettres de change*, *de la Porte la Science des Negociants*, *Baldasseroni del Cambio*, *luogo cit. n. 11. Azuni loc. cit. §. 111. Pothier de Change chap. 3. n. 47. Codice di Commercio art. 124. Dufour tom. 1. pag. 154 Locrè tom. 11. des Acceptations. pag. 68. a 87.*

§. IX.

Per regola generale, questa specie di accettazione si eseguisce col porre in piè della Cambiale la semplice parola *Accetto* o *Accettata* con la firma, o cifra del Trattario che accetta, e con la data se questa può interessare il tempo del pagamento; e ciò secondo gli Autori sopra accennati: questa regola generale è ora prescritta dal Codice di Commercio, all'art. 122. „ L'accettazione di una „ Cambiale deve essere sottoscritta: l'accettazione è espressa con „ la parola *accettato*; è datata, se la Cambiale è *ad uso, o a più giorni, o mesi di vista.*

Il *Dufour*, illustrando questo articolo, riporta l'art. 2. del tit. 5. dell'Ordinanza dell' anno 1673. che prescrive l'istessa forma litterale di accettazione, e le osservazioni di *Jousse* su questo articolo, tra le quali quelle, che *l' accettazione per scritto* è richiesta

dalla legge, per escluderne la prova per Testimoni. = Lo scritto non è richiesto che *per prova dell' accettazione*, e non *per la sostanza.*

Quindi è che, se il Trattario avesse promesso in voce al Portatore di pagarla alla scadenza, questa accettazione verbale sarebbe nel foro della coscienza così valida che un'accettazione per scritto; ed egli è di parere che anche nel Foro esteriore il Proprietario della Lettera dovrebbe essere ammesso a deferire al Trattario il giuramento giudiciale sulla verità di aver promesso al suo Mandatario il pagamento della lettera in scadenza.

Conclude finalmente il *Dufour* che, sebbene la nuova Legge porti, che l'accettazione sia espressa colla semplice parola *accetto*, o *accettata*, la prudenza consiglia d'individuare la somma, per la quale è stata accettata, e di scrivere questa somma per intiero, in carattere, e non in cifre; giacchè tutti i Banchieri possono rammentarsi quanti sconcerti abbia prodotto in ogni tempo la soscrizione colla semplice parola *accetto*, o *accettata*. *Locrè l. cit.*

§. X.

In tre maniere poi può porsi in essere la *libera accettazione* di una Cambiale; in primo luogo *in scritto*; in secondo luogo *a voce*; ed in terzo luogo *tacitamente*. La prima maniera di porre in essere l'accettazione è quella che si fa *in scritto* nella forma sopra indicata, come è dettato dalla legge: può farsi anche per pubblico instrumento, e finalmente *per lettera* in forma assoluta, talchè il Possessore possa aver contato sulla medesima. Deve però avvertirsi che *la promessa di accettare* fatta al solo Traente non importa accettazione assoluta, sopra di che va osservato il *Dufour* citato al §. *IX.* e il *Locrè l. cit.* Quanto è fuori di uso che vi abbia luogo un contratto formale, altrettanto è ovvio il caso che si faccia *per Lettera* anche senza la presentazione del recapito.

Il Baldasseroni del Cambio loco citato n. 14. riporta tutte le Ordinazioni, e gli Autori, che fissano questa massima, ed è da vedersi l'*Azuni loc. cit.* §. *IV.*

§. XI.

In secondo luogo si pone in essere l'accettazione *in voce*, quando si può con mezzo di testimoni giustificare avere il Trattario accettato verbalmente il mandato di estinguere una cambiale. *Pothier*

des Contract. de Change chap. 3. §. 3. n. 43. Stypman Jus maritimum cap. 8. n. 84. e 85. ed il citato *Dufour*, e il *Locre.*

Per quanto in Francia, secondo le antiche Costituzioni, fosse ordinato che le accettazioni dovessero farsi in scritto, conforme è anche presentemente prescritto dal Codice di Commercio, tuttavolta lo stesso *Pothier* è di parere che una tal Legge escluda la prova col mezzo dei testimonj, ma che non impedisca al Portatore di obbligare il Trattario a confessare con giuramento, come si è notato, se abbia, o non abbia, accettata la Cambiale, conforme largamente spiega nel detto cap. 3. §. 3. n. 43. v. 1.; ed il *Baldasseroni del Cambio loco cit. n. 19.* è anch'esso di sentimento sulle autorità delle Leggi, e dei Dottori, che trattano questa materia, che *l'accettazione* altro non essendo in sostanza che *un consenso* emesso a favore di un terzo, possa farsi la prova di questo consenso nel modo stesso, che si può fare per le altre obbligazioni. *Frank, Phoonsen, Azuni loc. cit. §. v.*

§. XII.

Si pone in essere in terzo luogo *l'accettazione tacitamente* vale a dire col prendere, o ritenere in mano la cambiale per un tempo capace a indurre la presunta accettazione. Di questa accettazione parlano *Finecc. Elem. Jur. Camb. cap. 4. §. 26., lo Strieck de litter. Collybisticis disput. 18. cap. 3. §. 2. n. 84. 86. et 87. Savary Diction. univers. de Commerce au mot. accepter, Du Puy Lettr. de change cap. 10. §. 7. Azuni loc. cit. §. vi.*; ed a questo caso molto influisce la sopraccennata disposizione del *Codice di Commercio art. 126.* in fine, e le illustrazioni del *Dufour*, e di *Locrè* sopra il detto articolo.

§. XIII.

In quattro maniere poi succede l'*accettazione di una cambiale*; in primo luogo *puramente e semplicemente*; in secondo luogo *condizionatamente*; in terzo luogo *S. P. o sia sotto Protesto; in quarto luogo per onore di firma.*

§. XIV.

Dell'accettazione pura e libera a forma dell'art. 122. del *Codice di Commercio* si è parlato al §. vii.; ma lo stesso Codice schiarisce che non s'intende nientemeno libera e pura quell'accettazione, che ristringe la somma, art. 124. = ivi = L'accettazione non può

„ *essere condizionale*; ma può esser *ristretta* quanto *alla somma accettata*. V. ivi *Dufour* pag. 152. e *Locrè* l. cit.

§. XV.

La seconda forma di accettazione è quella *condizionata*, mediante la quale un Trattario accetta la cambiale sopra di lui tratta dal Traente, ma con qualche condizione, che ne alteri la *sostanza*, o la forma, cioè a dire, se si voglia accettare per una somma minore di quella specificata nella lettera, o a una scadenza più lunga, o in una moneta diversa, o finalmente per un conto, o titolo diverso da quello espresso, o sotto tutt'altra condizione qualunque, che il possessore non è in obbligo di ricevere liberamente. *Phoonsen chap. 1.* §. *28. Richard de change chap. des acceptations.* §. *la seconde, Girardeau la Banque rendue facile. Baldasseroni del Cambio loc. cit.* §. *28. Azuni loc. cit.* §. *VII. Dufour tom. 1. pag. 154. e Locrè* l. cit.

§. XVI.

Ed a seconda delle condizioni imposte, o riservate dall'accettante, il Trattario non contrae altro obbligo che quello assuntosi coerentemente alla data accettazione, nè è tenuto ad altro più di quello che ha espresso nell'accettare la Tratta presentatagli. *Scacc. de Commerc. et Camb.* §. *2. Gloss. 9. n. 7. Frank Instit. Juris. Camb. lib. 1. sect. 3. tit. 2. Phoonsen chap. 10.* §. *5. et 28. Ansald de Commerc. disc. 2. n. 6. Azuni loc. cit.* §. *VII.*

§. XVII.

È facile a conoscersi la giustizia di questo principio; giacchè essendo l'*accettazione un atto volontario*, come sopra si è detto, chi accetta condizionatamente, nei termini della legge, non può restare obbligato al di là della sua promessa, che deve strettamente intendersi, come quella che è *stricti juris*, secondo il Testo nella *l. si ita stipulatus* §. *Chrisogonus ff. de verb. obligat. l. Emptor* §. *final ff. de pact.* ed altri riportati dal *Baldasseroni del Cambio loc. cit. n. 29.*

§. XVIII.

La terza forma di accettazione si è quella *sotto protesto*, o sia con la clausula *S. P.*, la quale si eseguisce dal Trattario con apporre

in piè della Cambiale le seguenti parole = *accettata sotto protesto* =, ovvero, le semplici iniziali *S. P.* che in questo caso ricevono questa spiegazione, e richiamano però la necessità di un protesto formale, che, come sarà avvertito, alcune volte si procura dal possessore della tratta, ed altre volte dalla persona, che appone la condizione. *Richard de Change chap. des acceptations v. le troisieme, Girardeau, la Porte, e Phoonsen e Locrè nei luoghi citati* riportati dal *Baldasseroni l. cit. n. 31., e dall' Azuni loc. cit.* §. *VIII*; il quale referisce (sebbene sieno quasi innumerabili i casi, nei quali può aver luogo, e le scuse che possono invitare l'accettante ad usare questo espediente) che si pratica tal forma d'accettazione, allora quando la lettera è tratta per conto di un terzo, da cui non abbia per anche il Trattario ricevuti i fondi, o avviso necessario, ma che speri di averli prima della scadenza.

§. XIX.

La quarta specie di accettazione è quella, che dicesi per *intervenzione* o per *onore di firma*, la quale ha luogo allorchè recusandosi dal Trattario la libera accettazione, viene questa fatta da altra persona, o per *conto del Traente, o di alcuno de Giratarj* lo che può eseguirsi dal Trattario medesimo, che rappresenta in quel caso una persona diversa; onde una tale intervenzione si definisce: un atto, mediante il quale una persona abile si obbliga di estinguere una cambiale per onore di alcuno che sia, o possa essere responsabile del contenuto della medesima, e che non sia accettata dal Trattario nella forma in cui è tratta; lo che si eseguisce sempre con la clausula S. P. e con l'estensione di un Protesto atto a spiegare la natura, ed i termini di quella, che chiamasi *onoranza. Frank Instit. Iuris. Camb. lib. 1. sect. 4. tit. 3.* §. *3. Phoonsen chap. 12.* §. *6. Baldasseroni del Cambio loco citato n. 33. Azuni loco citato* §. *LX. Locrè tom. 2. pag. 206. Vedi art. Onoranza.*

§. XX.

In qualunque forma però si faccia l'*accettazione*, o *libera*, o *condizionata*, o *per onoranza S. P.* è indubitato, che l'accettante nei termini della sua obbligazione non si può altrimenti ritirare; nè estinguerla in faccia ai terzi, con i quali ha contratto, che mediante il pagamento; e si obbliga perciò alla scadenza del tempo prefisso

nella Cambiale a pagare la somma in essa portata, o accettata, come se l'accettazione fosse seguita *semplice e pura. Scacc. de Camb. §. 2. Gloss. 5. n. 358. Frank Instit. Juris Camb. lib. 1. sect. 4. tit. 3. §. 15. Phoonsen chap. 12. §. 5. Linec. Elementa Iuris Camb. cap. 6. §. 9. Azuni loc. cit. §. XVII.*

§. XXI.

Il Portatore di una Cambiale, per regola generale, non può ricusare l'*accettazione S. P., o modificata* da qualunque condizione. *Phoonsen chap. 12. §. 6. Dupuy chap. 9. §. 9. Scaccia §. 2. Gloss. 5. n. 5. et 8. Ansald de Commercio disc. 79. Casaregi de Commerc. disc. 67. n. 2. et seq. Dufour loc. cit. pag. 152. e Locrè l. cit.*

§. XXII.

Il *Baldasseroni del Cambio part. 2. art. 4. n. 2.* rileva le ragioni della giustizia di questa massima.

In primo luogo (dice egli) chi ha il mandato a pagare dal mandante ha sempre il diritto di eseguirlo con quelle clausule che sono più utili per il di lui interesse; e purchè accetti e paghi, il che forma l'oggetto principale del mandato, non è, nè può essere al Mandatario tolta la facoltà di pagare per un titolo piuttosto, che per un altro, salvo il riservo di legittimare la causa della variazione tra il Mandante e il Mandatario, lo che è un oggetto totalmente distinto, e che non interessa il Possessore della Tratta, a cui basta di esser pagato, qualunque sia il modo, con cui ne riceva un libero pagamento.

§. XXIII.

In secondo luogo osserva il detto Autore che, essendo sempre cosa utile per tutti gl'interessati nella Cambiale l'accettazione, e pagamento della medesima, fa sempre il Trattario un atto utile a tutti con l'accettare la lettera, il di cui ritorno senza il dovuto onore, oltre i danni e pregiudizj reali, che apporta al Traente, e Giranti, ridonda sempre in qualche detrimento della reputazione del primo. *Strick disput. 18. cap. 4. n. 77. et seq.*

§. XXIV.

Osserva finalmente che, siccome può accadere, che dal giorno dell'accettazione a quello della scadenza del pagamento, cessino

quelle ragioni, che tennero in sospeso il Traente dalla libera accettazione per conto di quello, che l'ha scritta, come sarebbe se dal medesimo gli fossero rimessi i fondi per l'estinzione di essa, o cessassero quei sospetti, che lo avevano intimorito; rimesse perciò le cose nel primiero stato, questa *accettazione* deve riceversi, e ad onorare con qualunque protesto o condizione deve il Trattario esser sempre preferito, perchè la lettera rimane così nello stato implicito di perfetta esecuzione, la quale benchè con l'accettazione S. P., o condizionale, può però esser data liberamente dal Trattario, il quale è sempre in libertà di pagare puramente, ed a'termini *dell'avviso*, non ostante il riservo apposto nella accettazione.

§. XXV.

È però vero che tutte le operazioni mercantili, e specialmente i mandati, dipendono sempre dalla volontà del mandante, il quale può condizionare il suo consenso nel modo che più gli piace, e può rinunziare anche ai proprj vantaggi, nè per questo è in diritto il mandatario di eccedere i limiti del suo mandato. Così è ammesso in pratica nella delicatezza della soggetta materia, ed è stabilita in commercio, e dai DD., la massima *che, se al Portatore della lettera fosse stato espressamente* dal Traente vietato di ricevere un'accettazione condizionata S. P., o l'intervenzione dell'onoranza, sarà egli in tal caso autorizzato a recusarla, *e potrà, e dovrà, cavare il protesto di non accettazione, come nel caso del totale rifiuto.*

Phoonsen chap. 12. §. 6, de la Porte Science des Negoc. 4. circostance §. 5. remarque n. 4. Dupuy des Lettr. de change chap. 9. §. 16. maxime 5. Azuni loc. cit. §. XXII.

§. XXVI.

Il Baldasseroni del Cambio loc. cit. art. 5. n. 2. osserva, che „ il fondamento, su cui è stabilita una simile regola è facile a comprendersi se si riflette, che il Portatore di una Cambiale è il Mandatario, o sia il Procuratore del Traente, o di altro interessato nella Lettera, conforme si è detto, in conseguenza di che il Portatore predetto è nel preciso dovere di eseguire i limiti del Mandato con la sua scrupolosa esattezza, per non rendersi debitore delle conseguenze dannose, che ne derivassero, e per non essere esposto ad essere perseguitato con l'azione *mandati di-*

„ *recta.* „ Se però la proibizione non è espressa, qualunque sia la condizione, o il riservo, che voglia apporre *l'accettante*, e qualunque sia la persona che voglia intervenire all'accettazione, e molto più al pagamento, non può esser ricusata dal Possessore, il quale non ha altro diritto, che di fare un Protesto con tutte quelle dichiarazioni, che crederà più convenienti, *come si è sopra fissato all' art.* XX *e dall' Azuni loc. cit.* §. *XV.*

§. XXVII.

Non ostante il rifiuto di accettazione, e la levata del Protesto, il Trattario è sempre in diritto alla scadenza di accettare e pagare contestualmente la Cambiale, stata da esso lui rifiutata, benchè sia accaduta l'intervenzione di un Terzo, dal quale sia stata accettata per *onor di firma;* ma in questo caso deve rimborsare all' Onorante la spesa del Protesto, e quella rata di provvisione, che è di uso nella Piazza, ove segue l'operazione. *Phoonsen chap. 12.* §. *16. chap. 8.* §. *13. Frank Inst. Jur. Camb. lib. 1. sect. 4. tit. 3.* §. *28. Finecc. Elem. Jur. Camb. cap. 4.* § *31. Azuni loc. cit.* §. *XXIII.*

Il Baldasseroni del Cambio Part. 2. art. X. *n. 29.* rileva, che è positivo il diritto di preferenza a favore del Trattario di pagare alla scadenza anche quella Lettera, che non ha accettata prelativamente a qualunque altro, purchè nel tempo stesso rimborsi il presentante della spesa del protesto fatto nell'atto della denegata accettazione; e che questo diritto deriva dal mandato, che egli ha dal Traente a pagare ed estinguere quella tal Cambiale, e siccome questo mandato non deve perfezionarsi, se non che alla scadenza della Lettera, così il Trattario ha tempo, sino a quell'epoca, in cui si consuma l'operazione, ad eseguire la sua commissione; senza che all'esercizio di questo diritto possa essere di ostacolo la denegata accettazione nell'atto, che gli venne presentata la Lettera, per la ragione legale, che essendo il mandato *in diem*, è sempre in stato d'implicita accettazione, e può sempre eseguirsi, a meno che prima della scadenza non fosse stato dal Traente revocato il mandato medesimo, lo che può benissimo farsi, ed allora il Trattario perde ogni diritto: e riporta diverse particolari Ordinazioni, che confermano questa massima.

§. XXVIII.

I danni, che derivano dall'accettazione denegata, o posta sotto condizione, o S.P., quali sono quelli del Protesto, e della Provvisione dovuta per uso mercantile a chi è intervenuto all'*onoranza della firma di alcuno*, a cui almeno in parte è dovuta dal momento che entra in accettazione, devono pagarsi da chi paga la lettera; ma restano sostanzialmente a carico di chi abbia torto nella questione sulla libera, o condizionata, accettazione.

In conseguenza, se il Traente è in defetto, è egli solo responsabile dei danni; e se la denegazione, o condizione pretesa dal Trattario, è ingiusta, o capricciosa, i danni gli restano addosso. *Baldasseroni del Cambio loc. cit. n. 34.*, che riporta molti Concordanti.

§. XXIX.

L'accettazione di una Cambiale S. P., o *sotto Protesto*, opera a favore dell'Accettante l'acquisto, e la traslativa cessione delle ragioni per il rimborso della medesima contro il Traente, e Giranti, qualora lo stesso accettante non riceva in tempo i fondi necessarj per l'adempimento di quella Tratta da quello, per di cui conto è stata fatta. *Phoonsen chap. 12. §. in fine, Frank lib. 1. sect. 4. tit. 487. Einecc. Elem. Jur. Camb. cap. 6., Casaregi de Comm. disc. 57. Baldasseroni del Cambio Part. 2. art. 6. n. 2. Azuni loc. cit. §. XVI.*

Si parlerà a suo luogo dei diritti che competono all'*onoranza*, e del modo da tenersi in pratica per conservarli in tutta la loro forza.

§. XXX.

Dalla regola generale, riportata superiormente al §. XIX., di dovere chi accetta irremissibilmente pagare l'importare della Lettera da esso accettata, precedentemente all'epoca del primo maggio 1808. si eccettuava in Toscana il caso, in cui si verificasse il fallimento del Traente pubblicato prima dell'accettazione della Lettera senza notizia dell'Accettante, da cui ciò provandosi, s'intendeva nulla, e come se fatta non fosse, questa accettazione; pratica che faceva gran torto al credito della Piazza di Livorno.

§. XXXI.

Il *Baldasseroni del Cambio part. 1. art. 13.* porta questa disposizione, e le Leggi delle diverse Nazioni, che l'hanno adottata, i fondamenti di ragione dai quali è assistita, non meno che diversi Giudicati caduti nella soggetta materia; e l'*Azuni nel* suo lodato *Dizionario v. Accettazione t. 1. pag. 19. §. XII.* ne ripete i principj, e riporta gli Autori che la confermano.

§. XXXII.

Questa disposizione che non era generalmente adottata da tutte le Nazioni, giacchè in Inghilterra, in Olanda, ed in altri luoghi, al referire dei citati Autori, non era ammessa, diminuiva il credito della Piazza di Livorno, giacchè non potendosi contare sulla validità dell'accettazione, restava sempre ai Banchieri il timore di vedersi spogliare da un inopinato fallimento di quelli assegnamenti, sui quali credevano di poter contare mediante la riportata accettazione delle Tratte fatte a loro favore. La saviezza del Codice di Commercio ci ha provveduto, equiparando la sua disposizione a quella delle principali Piazze di Commercio; ed eccone la sua prescrizione all'art. 21. „ Chi accetta una Cambiale contrae l'obbligo di pagarne l'ammontare: l'Accettante non può essere dispensato nella sua *accettazione* quando anche il Traente avesse fallito senza sua saputa prima che esso avesse accettato. „

§. XXXIII.

Tutte le questioni, che riguardano il fissar l'epoca del fallimento, e quelle sulla latente decozione, e nelle quali era molto varia ed intricata la Giurisprudenza, e la pratica dei Tribunali, come riportano i citati Autori Baldasseroni, ed Azuni, sono eliminate dal Foro. E questa disposizione è dottamente illustrata dal *Dufour, tom. 1. pag. 150. art. 121., e Locrè tom. 2. pag. 96.* La massima = chi accetta paga = è resa generale, ed assicura la quiete dei possessori delle Tratte accettate, che possono contare sopra un fondo che per imprevedute combinazioni si vedevano tal volta scappar di mano.

§. XXXIV.

L'Accettante però resta liberato dal peso di pagare la Cambiale, se il possessore è un semplice adietto, e l'interesse della medesima

riguarda unicamente il Traente. Si comprende facilmente la giustizia di questa limitazione alla regola generale, perchè l'adietto non avendo credito, nè altra rappresentanza, che quella di *mandatario* del *Traente*, la morte civile del medesimo fa spirare il mandato ad esigere; e siccome il Traente è inabilitato a deporre il mandatario, che non riveste maggiori ragioni di esso, è inabilitato ad esigere per suo conto, nè può costringerlo all'adempimento della contratta obbligazione.

Scacc. de Cambiis Glossa 7. n. 39. Ansald. de Commerc. disc. 72. n. 4. Casaregi disc. 56. n. 70. 71. e nel Cambista istruito cap. 3. §. 33. Baldasseroni del Cambio part. 2. art. XXV. per tot. Azuni loc. cit. §. XIV.

§. XXXV.

Egualmente resta invalida *l'accettazione*, a favore però del solo possessore, se vi è nel solo possessore della Tratta dolo, o mala fede provata ed evidente; giacchè *il dolo*, che può commettere un Traente nel fare una Tratta a favore di un terzo, in pregiudizio degli altri suoi creditori, e per defraudare la massa di una porzione de' suoi assegnamenti, è facilissimo ad accadere, ed accade, per beneficare un individuo, ma somministra ai Creditori l'azione di obbligare *l'accettante* a pagare ad essi, anzi che al Possessore, la valuta della Cambiale accettata, ed anche per avocare dalle mani del Portatore ciò che avesse esatto, e costringerlo a porre una tal somma nel patrimonio del Traente a favore della Massa. Sta però ferma la massima che l'accettazione non s'invalida per il dolo commesso dal Traente o dal Portatore, e l'Accettante deve sempre sodisfare la *data accettazione* a favore di quello sia di giustizia; ed è coartato a farne immediatamente il deposito, secondo le autorità del *Baldasseroni del Cambio loc. cit. n. 20. e n. 34. e seg., dell' Azuni loc. cit. §. XIII. e §. XXIV.*, ma ciò non ha più luogo in Toscana in forza della nuova Legge. *V. Pagamento di Cambiale, e Trattario.*

§. XXXVI.

Trovandosi il Trattario di una Cambiale creditore di colui, che avrà data la valuta, potrà accettare la Tratta per pagar se medesimo, purchè il suo credito sia liquido, ed in stato di compensazione. *Dupuy chap. 8. §. 3. max. 4. Azuni loc. cit. §. XXVIII.* E questa è l'unica azione, che si ammetta in giudizio a favore del Trattario, per ritardare l'esecuzione dell'accettazione. *Baldasseroni del Cambio Part. 3. art. 7. n. 1. v. Compensazione.*

§. XXXVII.

Siccome una Cambiale può esser tratta sopra più persone, la regola porta che ella sia accettata da tutti nella loro specialità; e questa è contemplata nella Tratta medesima: in due maniere può accadere, che una Cambiale sia tratta sopra più di una persona. La prima allorchè una Ragion mercantile è composta di più Socj singolarmente nominati, lo che è un caso de'più comuni: la seconda perchè vogliasi, o sia convenuto trarsi sopra più di una persona, benchè non vincolate in una formale Società. Nelle speculazioni marittime, che si fanno in Paesi lontani, dove si spediscono dei Commessi, che rappresentano distintamente l'interesse di più persone, è ciò facilissimo ad accadere.

Nel primo caso l'accettazione data nel nome collettivo della Società da quello, o quelli, che ne hanno la firma, basta per tutti, ed obbliga tutti nel corpo morale della Società, secondo le regole dell'Azione Istitoria. Nel secondo caso poi l'accettazione dev'esser data singolarmente per la respettiva tangente, che può riguardare il respettivo interesse di ciascheduna persona nominata.

Phoonsen cap. 10. §. 30. Baldasseroni del Cambio Part. 2. art. 37. n. 6., Azuni tom. 1. pag. 27. §. XXVI.

§. XXXVIII.

Da questo principio ne nasce la conseguenza, che se alcuno dei Trattarj ricusasse di accettare, deve il Possessore levare il Protesto contro quello, che ricusa l'accettazione, per la somma a cui corrisponde la sua tangente, a meno che dalli altri, o da alcuno di loro, non si accettasse la Tratta per l'intiero. *Phoonsen, Baldasseroni, e Azuni nei luoghi citati.*

§. XXXIX.

Venendo contemporaneamente presentate da due diversi Portatori due Cambiali simili nella somma, e nel tenore, e non avendo avviso il Trattario che della trasmissione di una sola, non dovrà egli accettarne alcuna, ma dovrà interpellare il Traente per avere i necessarj schiarimenti, ed estinguere quella delle due, che verrà indicata dallo stesso Traente, o anche ambedue, se fossero di fatto due Tratte separate. Questa è la regola, che prescrivono i Pratici.

Phoonsen cap. 16. §. 24. Baldasseroni del Cambio Part. 2. §. 8. n. 3., distinguendo il caso di qualche dolo, o di qualche inavvertenza del Traente, che nell'una o nell'altra ipotesi è sempre responsabile dei danni, perchè anche la negligenza in commercio porta a carico del negligente la conseguenza dei danni e delle spese.

§. XL.

Per gli stessi principj dedotti, se al Trattario, dopo avere accettata una Lettera, glie ne vien presentata un'altra del tutto simile, senza avere avviso che di una sola, può, e deve negare la sua accettazione all'ultima, che gli si presenta, e lasciarla protestare. *Phoonsen chap. 10. §. 34. Baldasseroni del Cambio loc. cit. art. 39. n. 2.*

§. XLI.

Il Trattario, che ha posta la sua accettazione in piè di una Cambiale, non deve pagare il valore della medesima al Portatore di un altro esemplare, su cui fosse fatto l'indosso a suo favore, se contemporaneamente non gli vien restituito l'altro esemplare della stessa Lettera, ove esiste la sua accettazione; ed egualmente all'opposto non è il Trattario obbligato al pagamento della Tratta da esso accettata, se il Possessore non ha a suo favore la gira della medesima, e non restituisce quell'esemplare, che ha l'accettazione. *Phoonsen chap. 15. 16. 19. e 28. Baldasseroni loc. cit. art. XI. per tot. V. Smarrimento di Cambiale.*

§. XLII.

Il Codice di Commercio all'art. 123. prescrive che „ l'accetta-
„ zione di una Cambiale, pagabile in luogo fuori della residenza
„ dell'Accettante, deve indicare il domicilio in cui se ne deve
„ effettuare il pagamento, e fare le opportune diligenze „ Vedi *Lettera di cambio, Pagamento di Lettera di cambio, Protesto, Traente, Trattario.*

§. XLIII.

Merlin nel suo *Repertorio universale* tom. 1. pag. 54. parla dell' *accettazione* in termini di Eredità, di Legati, di Donazioni, e re-

missivamente alle disposizioni del Codice civile agli art. 774. e seg., e agli art. 1453 e 1485. relativi ai privilegj delle Donne, e loro eredi, di renunziare a tali contratti anche dopo la fatta accettazione.

E relativamente alle Lettere di cambio non ne parla che secondo gli usi, e le Leggi. che vegliavano in Francia prima della pubblicazione del Codice di Commercio del 7. Settembre 1807.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tom. XIX. pag. 282. sino alla pag. 292.* forma le sue osservazioni per il commento degli art. del Codice di Commercio 118. sino a 125. conformemente a quelle di *Dufour*, e alle massime stabilite nei sopraddetti articoli, v. *Trattario*, e quando, e come, il Trattario possa negare l'accettazione, o il pagamento di una tratta di un Traente fallito, secondo la disposizione dell'art. 121. del Cod. di Commercio V. *la Porte* al detto tom. XIX. pag. 785., *V. Fallimento, Frode.*

§. XLIV

Il *Locrè* nello *Spirito del Codice di Commercio tom. 2. pag. 68.* analizza le disposizioni della nuova Legge in tutti i rapporti, e osserva che qualche Tribunale di Commercio aveva obiettato sulla necessità dell'accettazione delle lettere di Cambio fino alla scadenza; giacchè essendosi il Traente obbligato al pagamento, basta che all'epoca del medesimo ne abbia fatti i fondi per l'estinzione; ma secondo la sua opinione, che è la comune. e quella adottata dalla Legge, l'accettazione è di tutta necessità nelle Lettere a data certa di giorni, mesi, o ad uso di vista; perchè la scadenza di queste Lettere non è fissata che dalla data dell'accettazione, o da quella del protesto per mancanza di accettazione; e soggiunge che egli crede giusto ed utile il sistema dell'accettazione in qualunque specie di lettere, perchè in questa materia non è già l'interesse del Traente, che deve principalmente riguardarsi, ma è l'interesse del Prenditore, e di quelli che gli succedono; perchè la Lettera di Cambio non è creata che in loro favore: quindi importa ad essi di ottenere per mezzo dell'accettazione uno di più obbligato a loro favore; e bene spesso gl'intervenuti non hanno dato il loro danaro, e presa la Lettera, che sulla confidenza di aver l'obbligazione del Trattario. È un prodigio, che si vede solo nel commercio, che l'uomo il più diffidente si compiaccia di esporre qualunque somma la più rilevante in baratto di un informe pezzo di carta, e sulla firma pri-

vata di un altr'uomo, a cui se dovesse fidare, per altro verso, la più piccola parte di questa somma, esigerebbe dei pubblici Contratti, delle cautele, e delle formalità, quante la Legge ne permette. Ed osserva benissimo questo dotto Autore, che non è vera la massima, che il Traente sia tenuto unicamente a far pagar la Tratta al tempo, ed al luogo convenuto, perchè il Prenditore della Lettera ha voluto appunto quella forma di recapito, che lo autorizza a dimandare l'accettazione, e gli accorda tutti gli altri privilegj, che sono coerenti alla natura dell'atto, tra i quali il primo è quello di poter riportare l'accettazione.

§. XLV.

Quanto agli obblighi del Trattario per non denegare la sua accettazione, e per l'adempimento della medesima, sopra di che parla lungamente il citato *Locrè tom. 2. dalla pag. 73. alla pag. 90*, ad illustrazione degli art. 118. 119. 120., ne parleremo all'art. *Trattario*. Sono però qui riferibili le osservazioni di questo Autore relative al modo dell'accettazione, e le spiegazioni che fa al Codice di Commercio su questo importante oggetto, rilevando che, per quanto la Legge non lo dica espressamente, tuttavolta ha luogo l'accettazione *per Lettera* egualmente che *sulla cambiale*, riportando le opinioni di diverse Camere di Commercio, e la decisione del Consiglio di Stato, che ne ha prescritta *la permissione* col non averla esclusa dalla lettera della Legge, concludendo „ l'intenzione del „ Consiglio di Stato essere stata di non legare i Tribunali con del „ le Regole assolute, ma di lasciargli pronunciare su tali casi a „ seconda delle circostanze. Le Regole assolute, soggiunge egli, so„ no in generale dannose, ed un Codice di Commercio è talora „ d'impaccio ai Giudici, che per natura della loro istituzione de„ vono prendere l'equità quasi per loro unica regola. „

§. XLVI.

Spiegando il *Locrè* l'espressione dell'art. del Codice. = L'accettazione è espressa per la parola *accettato* =, osserva che non resulta da questa disposizione, che l'*accettazione sarebbe nulla se fosse espressa in termini diversi, ma equivalenti*, dicendo che ciò non può supporsi; 1.° perchè nè questo Articolo, nè alcun altro, pronunzia questa nullità; 2.° perchè, secondo le avvertenze premesse, questa nullità non è nell'intenzione del Legislatore, il quale *permettendo*

l'accettazione per mezzo di Lettere missive, delle quali l'espressioni possono variare all'infinito, è chiaro che egli non ha certamente inteso di fare della parola *accetto* una parola sacramentale, nè una forma esclusiva, l'oggetto della disposizione altro non essendo che d'indicare il modo di esecuzione dell'art. 124., che proibisce le *accettazioni condizionali,* e dispone che la forma laconica, che consacra, servirà per stabilire l'*accettazione*, senza che vi sia bisogno di enunciare la somma, allorchè si accetta la Tratta per la totalità, e senza alcun'altra spiegazione.

§. XLVII.

Parlando dei doveri del Portatore della Lettera per l'accettazione, esamineremo le questioni relative al ritardo di questa presentazione, delle quali parla il citato *Locrè t. 2. pag. 181.* Accenneremo però che egli parla in questo luogo della contumacia del *Trattario* a dichiararsi nel termine delle ore 24., a forma dell'art. 125., se voglia, o no, accettare la lettera; e relativamente alla pena, che incorre per questa contumacia, che è quella della *refezione dei danni, ed interessi,* riporta il *Locrè loc. cit. pag. 105.* che nei progetti del Codice era stato proposto di sottoporre il Trattario contumace alla dichiarazione della pena di considerarlo *come libero accettante della lettera,* come la più proporzionata alla sua mancanza. *I danni, e interessi*, fu detto, non servono che fino a che corrispondono alla perdita, che prova il Possessore: se si dà loro questa estensione, essi equivalgono all'accettazione; ma è precisamente perchè la pena non sarebbe sempre proporzionata alla mancanza, che ella non fu ammessa. Ella sarebbe troppo grave, se il Possessore non avesse provato che il dispiacere di restare per qualche giorno in uno stato d'incertezza, e che il Traente non fosse fallito nel tempo che la lettera era trattenuta dal Trattario; perchè se il Traente fosse fallito, i danni, e gl'interessi dovrebbero essere aggiudicati arbitrariamente a una somma più forte, ed eguale al pregiudizio, che ne risentirebbe il Possessore. „ Il Consiglio dunque di Stato, di-
„ ce *Locrè*, preferì di sottoporre l'accettante alla pena indefini-
„ ta dei danni, e interessi. La cosa restando all'arbitrio del Giu-
„ dice, la Legge dice assai servendosi di espressioni generali, ma
„ che racchiudono in loro stesse la loro propria modificazione, di
„ cui l'applicazione, quanto alla misura, sarà regolata dalle cir-
„ costanze. „ *Rapporto del Sig. Berlier del 29. gennaio 1807.* V. in questo Dizion. gli artic. *Lettera di Cambio, Intervenzione, Onoranza.*

ACCIDENTE.

Accidenti si chiamano tutti i casi fortuiti, e specialmente quelli, dai quali ne deriva un danno, e nei quali la volontà, e l'opera dell'uomo, non ha avuta alcuna parte. *Merlin Repertor. univers. t. 1. pag. 41. V. Caso fortuito, Danno.*

ACCIDENTI DI MARE.

§. I.

Per *accidenti di mare*, al dire del pratico *Targa Ponderazioni marittime cap. 56. §. ora poi*, s'intendono tutti i casi fatali, nei quali s'inciampa nella navigazione, fra i quali il più ovvio sicuramente è quello delle burrasche o tempeste, che la forza dei venti, e la varietà delle stagioni sollevano bene spesso, tanto in mare che in terra.

§. II.

Il vocabolo *tempesta*, secondo il significato latino astrattamente spiega la stagione, come avvertono *lo Scaccia, e l'Emerigon*, riportati dal *Baldasseroni Ass. marittime tom. 2. part. 5. n. 3. e dal Piantanida tom. 2. pag. 361.*, tuttavolta, secondo la volgare intelligenza, si definisce con questa voce quella avversità di mare, di venti, o di altre naturali calamità, che in mare cagionano la *burrasca*, in terra la *tempesta*.

§. III.

Relativamente però ai Contratti marittimi, per *burrasca di mare* s'intende non solo quella agitazione violenta di venti, che produce lo sconvolgimento dell'acque del mare, ma anche tutti quei casi fortuiti che accadono in mare, e che o per forza dello stesso accidente, o per deliberazione dell'uomo, per evitare conseguenze maggiori, danno luogo ai danni delle navi o delle mercanzie, che s'incontrano in simili infortunj.

§. IV.

Accidenti di mare si chiamano egualmente l'incontro dei Corsari, gli effetti di un fulmine, gl'investimenti involontarj, e tutti gli altri inconvenienti che accadono *in mare*, o provengono *dal mare*, per distinguerli da quelli che accadono *in terra*, o *da un fatto di terra*; giacchè, secondo questa distinzione, ha luogo una diversità di regole per stabilire nei Contratti marittimi chi deva sopportare, o resarcire i danni procedenti da simili avvenimenti, secondo le precise distinzioni riferite dal *Baldasseroni loc. cit. n. 5. e seg.*

§. V.

L'erudito *Azuni Dizionario universale di Commercio* tom. 2. pag. 153. §. 1. sulle autorità del *Valin tit. des Assur. art. 26. dello Stipman Jus marit. cap. 7. num. 311. e del Kunik. Diatriba de Asseccur. pag. 840.* e di altri, definisce, e spiega gli accidenti di mare sotto il nome di *fortuna di mare*, in una forma assai chiara e precisa. = ivi =

„ La *fortuna di mare*, propriamente detta, è quell'*accidente*, che
„ accade ad una nave nei suoi viaggi per cagione di scoglio, o di
„ tempesta: in materia però di Assicuranza, s'intendono per *fortu-*
„ *na di mare* tutte quelle perdite, e danni, che accadono sul ma-
„ re per caso fortuito; e medesimamente sotto la stessa denomina-
„ zione si comprendono talvolta gli *accidenti*, che occorrono nel
„ corso del viaggio per la cattiva condotta del Capitano, o Mari-
„ nari. Laonde *la Fortuna di mare* comprende tuttociò, di cui gli
„ Assicuratori sono responsabili; salvo che altrimenti siasi tra le
„ Parti stipulato. „

§. VI.

Di qui è nato, che la prova, che si fa dal Capitano di nave, o Naviganti, per stabilire l'accidente occorso sotto nome di *Consolato, o Protesto*, chiamasi più regolarmente *prova di fortuna*. Vedi *Consolato, Testimoniale*; e le antiche formule avevano la ridicola costumanza di protestare contro *il vento, il mare, e la burrasca*, per convalidare forse con simili espressioni che questi erano stati la vera causa del danno.

§. VII.

Non è però sempre vero che gli Assicuratori sieno indistintamente, e generalmente responsabili di tutti i *casi di mare*. Molte distinzioni la Legge, o il patto stabiliscono a questo proposito, del che sarà parlato a suo luogo. Vedi *Risico*, *Assicuratore*.

§. VIII.

Quelli *accidenti di mare*, che si potevano prevedere, o che si sono incontrati per capricciosa navigazione, sia in rapporto al distacco di un Bastimento dal Porto di rilascio, quando il tempo, o le circostanze dovevano indurre un diligente padre di famiglia ad operare diversamente, sia per avere intrapreso un viaggio quando notoriamente la stagione non permetteva quella particolar navigazione, o almeno la rendeva più pericolosa, possono dar luogo, e difatto lo danno, a molte questioni sulle cause dei danni del Bastimento, o del carico, e sulla loro refezione. Vedi *Burrasca*, *Capitano di nave*.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime* nel citato titolo 3. *per tot.* tratta questa materia diffusamente, e il di più è da vedersi agli articoli *Assicuratori*, *Sinistri*.

§. IX.

Il Codice di Commercio sez. II. art. 350. nell'enumerare i casi, dei quali si rendono ordinariamente responsabili gli Assicuratori, fa anch'esso la dettagliata descrizione delli accidenti del mare, per i quali ordinariamente devono corrispondere. *Dufour* tom. 2. pag. 52. e seg. e *La Porte* nelle *Pandette Francesi* tom. XX. pag. 145. osservano che la Polizza addossa agli Assicuratori i danni che generalmente provengono da qualunque altra *fortuna di mare*, nei quali termini generali sono compresi tutti i casi straordinarj di forza maggiore, che possono cagionare o la perdita delle cose assicurate, o qualche danno, e pregiudizio notabile, sia nelle cose, o nei loro rapporti.

Il Merlin Repert. universale tom. 5. pag. 287. rimette la discussione di questo articolo agli articoli *Polizza di sicurtà*, *Contratto di assicurazione*.

ACCOLLO, ACCOLLANTE, ACCOLLATARIO.

§. I.

L'Accollo significa il trasporto, che si fa da una persona in un' altra di qualunque azione, o di qualunque peso suscettibile di contrattazione. Quindi l'accollarsi un debito, o la sodisfazione di qualunque impegno, si spiega dal *Vocab. della Crusca v. Accollarsi*, per *obbligarsi* e addossarsi la sodisfazione del peso accollato.

§. II.

Due sono le specie di accollo conosciute dalle Leggi, e dai D. D. nell'antica Giurisprudenza, sulla quale non è per ora stata fatta alcuna variazione dalla moderna Legislazione.

La prima specie *di Accollo* è ristretta ad una convenzione passata fra due persone, una delle quali assume sopra di se l'impegno di estinguere l'obbligazione dell'altra; e questa chiamasi *semplice:* e dicesi anche *novazione impropria e cumulativa*.

La seconda specie di accollo è quella, che si eseguisce per modo di *delegazione*, e questa dicesi *propria* e *liberativa*, e si spiega con aggiungere all' *Accollo* l'espressa *delegazione*.

§. III.

La prima specie di *Accollo* non porta che un'obbligazione dell' Accollatario a favore dell'Accollante, ma in questa ristrettezza di termini l'Accollante non è ordinariamente liberato dagl'impegni che possa avere con il suo creditore, a favore del quale s'induce una novazione accumulativa, che dando un nuovo obbligato, non disobbliga il primo, secondo la litterale disposizione del Testo nella *L. si aliquis pro alio ff. de constit. pecun. si aliquis pro alio constituit se soluturum adhuc is, pro quo constituit, remanet obligatus. Gait de credit. cap. 2. tit. 7. n. 2382.*

§. IV.

Questo rigor della legge, per altro, può essere in molti casi modificato, specialmente nelle contrattazioni mercantili, dove la buo-

na fede, e l'intelligenza del Commercio, equivale spesse volte a un espresso consenso, e porta quell'indiretta delegazione, che nel rigor di ragione esige *la presenza, il fatto, o il consenso del creditore*, a favore del quale l'accollante ha costituita una nuova obbligazione, come sarà avvertito opportunamente parlando della novazione.

§. V.

La seconda specie di accollo, che dicesi *estintiva*, e che, come si è detto, si eseguisce per modo di delegazione, esige *il consenso espresso* del Creditore, e quei requisiti, che la legge prescrive per render valida la *delegazione*, senza di che, sebbene l'Accollatario contragga l'obbligazione verso il Creditore per il pagamento, e contragga l'obbligazione verso l'Accollante per l'adempimento della sua liberazione, non è mai esso Accollante pienamente liberato dal suo primo debito, se non è di fatto seguita l'estinzione; nè il Creditore perde i suoi diritti contro il principal debitore, come ottimamente distingue al proposito lo *Scaccia de Commercio §. 2. Gloss. 5. n. 280. et seg. ed il Gin nella sua Analisi del diritto civile dei Francesi tom. 4. pag. 54.*

§. VI.

Per l'oggetto, che questa seconda specie di accollo produca il suo effetto estintivo dell'obbligazione del primo debitore, e che riduca l'azione di esso contro il solo Accollatario, fissano le Leggi e i DD., che è necessario, che ci concorrano copulativamente diversi requisiti, e specialmente il *consenso, o la presenza del Creditore dell'Accollante*, conforme fissa la *Rota Fiorentina* in una *florentina crediti del 18. Giugno 1785. a relazione dell'Auditor Vernaccini.*

§. VII.

La nuova Legislazione è conforme alli stessi principj; giacchè *il Codice Civile al tit. 3. dei contratti, sez. 11. art. 1275.*, adottando la disposizione della *l. 11. ff. de novationibus et delegationibus* prescrive:
„ La delegazione, per cui un debitore assegna al Creditore un al-
„ tro debitore, il quale si obbliga verso il debitore, non produce
„ *novazione*, se il Creditore non ha espressamente dichiarata la sua
„ volontà di *liberare il debitore*, che ha fatta la delegazione; e sul-
„ la disposizione dell'argomento della *l. 1. et 6. Cod. de Novat. et*

„ *delegat, ed all'articolo 1277.* = ivi = La semplice indicazione
„ del debitore di una persona, che debba pagare in sua vece, non
„ produce novazione.

Ed adottando la disposizione riportata al §. 11. ammette il Codice che l'accollo ha luogo, quando un nuovo debitore è sostituito all'antico, verso cui il debitore è liberato; come pure adottando il disposto *della l. 3. Cod. de novat. et delegat. stabilisce all'art. 1276.*
„ che il Creditore, che ha liberato il debitore, da cui fu fatta la
„ delegazione, non ha regresso contro questo debitore, se il dele-
„ gato diviene insolvente, purchè l'atto non contenga una riserva
„ espressa, e che il delegato non fosse giammai manifestamente
„ fallito, o prossimo a fallire al momento della delegazione. „

§. VIII.

Il Sig. *Daubanton*, dotto ed accurato interpetre della moderna legislazione, nel suo elaborato *Trattato teorico pratico di tutte le specie di Contratti ed obbligazioni, tom. 1. pag. 70.* illustrando il *citato articolo 1275.*, riporta *che la delegazione*, per la quale uno dà al suo Creditore un altro debitore in sua vece, non porta novazione, e non opera parimente la liberazione del primo debitore, se il Creditore non ne ha espressamente convenuto nell'atto. *Delegare* (dice egli) da cui viene *delegazione* è cedere in pagamento al proprio Creditore ciò che a noi è dovuto da un altro, con il consenso del nostro debitore di pagare ciò che ci deve ad un altro in saldo del suo debito, e per la nostra liberazione verso il Creditore medesimo. *Pandette Francesi tomo IX. pag. 299. e seg.*

§. IX.

L'Jorio nella sua Giurisprudenza di Commercio tom. 2. part. 1. lib. IV. pag. 411. parla diffusamente delle delegazioni mercantili, ne spiega l'origine, ne distingue gli effetti, e ne somministra tutte quelle idee chiare, che possono interessare il Commercio.

§. X.

„ La *novazione*, dice questo Autore, è una translazione del primo
„ debito in un nuovo, sul quale si trasferisce, e si trasporta il de-
„ bito antico. Vada il lettore al dritto Romano per esser informa-

„ to della maniera come segua la *novazione*, e quando s' intenda
„ essersi indotta nelle occasioni.

„ Qui mi preme solamente di vedere, come la medesima. e quan-
„ do, possa aver luogo in Commercio. „ La novazione nel Foro
Romano esigeva tre casi; l'*antica obbligazione, la nuova*, e la *stipula*,
o sia stipulazione del patto, *Leg. iure Cod. et ff. de novation, et dele-
gat. Marquard lib. 2. cap. 15. n. 3. ma nel foro mercantile non è neces-
saria la stipula, perchè in esso i nudi patti si considerano come stipule,
dovendosi osservare l'equità, la quale non ammette tante sottigliezze le-
gali*, e la differenza che vi è tra il nudo patto, e la stipula.

§. XI.

Dietro a questo principio, accettato in pratica da tutto il Com-
mercio, egli è di parere, che tra i Mercanti, tra i quali la nova-
zione facilissimamente s'induce per qualsivoglia contratto al dire
del *Casaregi disc. 21. n. 8.* non si ricerchi espressamente l'animo di
novare, ma bastino le semplici congetture. Un ordine posteriore,
che si dà al debitore, che sia contrario al primo, è sufficiente a
produrre una novazione. „ Il Commercio soggiunge questo dotto,
„ e pratico Autore, esige alla giornata tante disposizioni, e tal-
„ volta una contraria all'altra, che potrebbe temersi che per una
„ sottigliezza del diritto antico, che è stata per altro molto mo-
„ dificata dai D. D., si dovesse perdere quel gran vantaggio, che
„ i mercanti sogliono ricavare dai cambiamenti, e vicende, che
„ accadono ad ogni momento „.

§. XII.

L'Accollo estintivo è definito dall' Jorio per una transfusione
di una obbligazione in un'altra civile, o naturale, diversa dalla
prima, e che ha forza di pagamento. Questa operazione, che im-
porta *novazione*, accade in due maniere, o restando l'istesso debi-
tore, o cambiando la sua persona: nel primo caso si deve aggiun-
gere qualche cosa di nuovo per intendersi fatta *una novazione. Instit.
lib. 3. tit. 30. §. 3. vers. sed si eadem persona:* nel secondo si fa la *no-
vazione* quante volte liberato il primo debitore, un altro, che si
chiama *espromissore*, entra in suo luogo; e questo è *l'accollo*. Que-
sta seconda specie di *novazione*, si chiama anche *delegazione*, perchè
delegare, o *accollare*, altro non è che dare in sua vece un altro reo

al debitore. Questa operazione tra *l' Accollante, e l' Accollatario,* o sia *Delegante, e delegato,* si fa col nudo consenso; ma non si perfeziona la *novazione,* o sia l'estinzione della prima obbligazione nella surrogazione della seconda, se il delegato non stipula di pagare al creditore.

§. XIII.

Nel diritto Civile *l' accollo,* o delegazione, non è altrimenti valida, se non si esprime con le parole, o con la stipulazione; ma questa màssima, dice l' Jorio, non ha luogo nel foro mercantile, dove l'accollo, o delegazione, come la novazione, si può fare per mezzo della nuda convenzione. *Casaregi disc. 78. n. 19.* La pratica giornaliera viene all' appoggio di questa limitazione per sostenere *la Delegazione, o l' Accollo,* senza questa formalità; e tra i mercanti accade frequentemente, che non solamente si cambia il debitore, ma anche il creditore; e la delegazione, o l'accollo, allora è perfetto in mercatura, quando il debitore delegato, o accollatario, promette di pagare, o di compensare, al Creditore mandatario, e questi accetta; e perciò, se il Creditore mandante volesse sperimentare le sue ragioni contro il debitore delegato, questi potrebbe opporgli l'eccezione della sua delegazione, per cui il debitore è liberato dal Creditore mandante, non potendo nello stesso tempo esser tenuto al mandante e al mandatario. *Casaregi disc. 77. a 17. Marquard de mercatur. lib. 7. cap. 15. n. 13. et seq.* Ma se il debitor delegato, o accollatario, promette solamente il pagamento al nuovo creditore delegatario, resta tuttavia obbligato al primo creditore, perchè ebbe il mandato di pagare, non già di promettere; ed il mandato si può revocare; *E questa è la disposizione del diritto Comune. l. 11. ff. de novat. et deleg. ibique* accettate da tutti i *D. D.*

§. XIV.

Questa regola è anche più efficace tra i mercanti, quando quel creditore, a cui è stato delegato il pagamento, scrive nel suo libro *il nuovo debitore.* Una tale iscrizione vale per *accettazione, e stipulazione,* all' effetto che in pregiudizio del debitore non si possa revocare il mandato *de solvendo,* che tacitamente è incluso in qualunque delegazione. *Stracca de mandat. mercat. n. 3. Marquard loc. cit. n. 19. e 20.* Lo stesso può dirsi che ha luogo in qualunque mo-

do, o forma, consti della intelligenza, e del consenso tacito, o espresso, che possa essere intervenuto tra l'Accollante, e il creditore Accollato, giacchè le operazioni mercantili non dovendo rimanere per lungo tempo in sospeso, e molto meno dependere da un variabile evento, quando l'Accollatario ha notificato l'accollo al suo creditore, e questo l'ha saputo, e non ha reclamato, o protestato in contrario, non importa l'espressa accettazione, perchè la delegazione sia consumata, perchè in Commercio la scienza, e l'acquiescenza provata per corrispondenza mercantile, basta a perfezionare i Contratti.

§. XV.

Il prelodato *Jorio loc. cit.* riporta la distinzione del *Bartolo in l. Singularia, n. 19. ff. si certa petat.* in questi termini: „ Fallisce quel „ mercante, a cui era ordinato di pagare a te quello che io ti „ doveva per prezzo di tante mercanzie. Si domanda se sono da te „ liberato. „ Bartolo distingue in questa maniera „ Se il mercante „ ti promise di pagare, una tal promessa fa la vece del pagamento, „ ed io son liberato. *L. Pupilli §. 1. ff. de solut.* Se il mercante non „ ti promise, ma solamente ti disse, che ti pagherebbe, non sono „ liberato, e perciò se il mercante fallisce, io resto ancora tuo de- „ bitore. Quando il mercante, a cui ordino il pagamento, *lo pro-* „ *mette solennemente* al mio Creditore, ecco una vera delegazione, „ che equivale al pagamento, e che mi viene a liberare.

§. XVI.

Questa distinzione è soggetta a molte limitazioni, e perciò è impugnata da molti, e l' *Jorio* riporta le discussioni delli Scrittori del gius antico, che contrastano tra loro su questo articolo. È da osservarsi, che nelle Cambiali, le quali portano una delegazione del Traente sul Trattario, la Legge, e l'uso mercantile, ha stabilito un principio contrario, giacchè per quanto la libera accettazione del Trattario sia una solenne promessa di pagare, il Traente non è mai liberato, se questa promessa non è portata pienamente ad effetto. All'incontro sembra giusto, e naturale, che nell' *Accollo*, per esempio, di una Ragione mercantile, in cui l' Accollante abbia notificato ai suoi Creditori la cessione del Negozio con i pesi che lo gravavano, e l' Accollatario si sia pubbli-

camente impegnato alla estinzione, e lo abbia notificato ai Creditori, o particolarmente, o per mezzo delle lettere Circolari solite scriversi, e pubblicarsi in tali occasioni, questa promessa sia solenne e liberi l'Accollante, se non vi è contradizione, o protesta, per parte dei Creditori dell'Accollante, e ciò tanto più, quando questi Creditori abbiano continuata la loro corrispondenza con l'Accollatario, e sofferto che egli amministri liberamente il patrimonio accollato.

§. XVII.

La consuetudine adunque dei Negozianti, appoggiata per altro ai principj legali, si è, che la delegazione fatta d'ordine del Creditore, accettata da quello a cui si deve pagare, ha la forza di un vero pagamento. *Scaccia de Commerc.* §. *2. gloss. 5. n. 3. Ansald. de Commerc. disc. 17. n. 244. 245. et seq. Casaregi disc. 78. n. 17.* Non ha però luogo nè *la delegazione, nè l'Accollo*, quando il delegante, o l'accollante designò per delegato, o accollatario, un buono, e puntuale mercante, quando lo destinò per pagatore, e non era tale, ma in stato di fallimento; quando la delegazione, o l'accollo, fu fatta con l'espressa promessa di rimanerne garante; quando la promessa del pagamento fu fatta per giorno certo sotto una espressa condizione; perchè allora non è il Delegante, o l'accollante, liberato, se non è purificata la condizione; e finalmente in qualunque caso che il Contratto sia sospetto di dolo, di frode, o di collusione per sospetto di fallimento; perchè tutti questi casi, anche indipendentemente dalle Regole del diritto Comune, esigono molte considerazioni in Commercio, e producono delle conseguenze così interessanti nella negoziazione, che le Leggi mercantili vi sono accorse per far regnare quella buona fede che è l'anima di tutta la mercatura.

§. XVIII.

È da osservarsi che nei frequenti Contratti di accollo, che si fanno nelle variazioni delle Ragioni mercantili, devono aver luogo le regole di ragione tra l'accollante, e l'accollatario, per la giustizia del Contratto. Vi possono benissimo entrare le questioni della *lesione*, e dell'*errore di fatto*, le quali si devono giudicare ai termini del diritto comune, ma se l'Accollatario ha

imprudentemente assunta l'amministrazione, o variato lo stato delle cose, non può ritornare a repetere la nullità dell'accollo. L'Avviamento forma una parte di Capitale, che merita un prezzo corrispondente al credito, che godeva la Ragione accollata. Questo prezzo è difficile a stimarsi, ma pure si deve porre in calcolo per misurare la giustizia del Contratto. Le quistioni però della nullità dell'Accollo tra l'Accollante, e l'Accollatario, si rendono, specialmente in Commercio, estranee ai Terzi. Se questi hanno accettata in qualunque forma liberamente, o senza reclamo, la promessa dell' Accollatario, questo è tenuto a corrispondere verso di loro, e a repetere ciò che possa esser giusto dal cedente. Se l'Accollante ha defettato nella sostanza, o nella forma del suo Contratto con l' Accollatario, o se il Creditore si è espresso di non voler riconoscere questo Accollo, e di aver sempre per obbligato l'Accollante, nè questi ha diritto di obbligarli all'accettazione, è indubitato che la sua liberazione non è sciolta, che deve pagare, e poi intendersela con il suo Accollatario.

§. XIX.

Due strepitose questioni hanno avuto luogo nella soggetta materia nel Tribunale di Livorno; una nell'anno 1794. tra il Sig. Gio. Niccola Bertolli, ed il Signor Francesco Gaetano Coccolini per dependenza dell' Accollo assunto dal primo nell'anno 1792. della Ragione Gio. Niccola Bertolli, Figlio, e Coccolini, che dette luogo a molte discussioni su questa interessante materia; l'altra nell'anno 1800. per dependenza dell'Accollo, che assunsero i Sigg. Roberto Ottofrank, e Padre, e Figlio Sehewart dell'antica Ragione Ottofrank ec. in cui erano in società i Sigg. Gio. Enrico, ed Ottavio Nolt, ed il Sig. Ermano Matzen, che fecero il detto Accollo. La Causa fu molto discussa per parte di un Creditore terzo, ma rimase indecisa.

§. XX.

È però vero, come si esaminerà all' Articolo *Società*, che i Socj sono obbligati con i capitali appartenenti alla Società all'estinzione dei debiti della medesima, non ostante *l' Accollo*, quando però non consti della buona fede, e di aver lasciato, oltre l' Avviamento, un capitale sufficiente a corrispondere ai pesi accol-

lati, e che il defetto nasca dalla successiva Amministrazione dell' Accollatario, conosciuta e tollerata dai Creditori. V. *Novazione, Società, Socio.*

§. XXI.

Quando l'accollo della Società ha avuto luogo, il Socio non ha più alcuno interesse, nè attivo nè passivo, nella Società accollata. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tom. 3. decis. 4026*; e spetta all' *Accollatario* ogni debito con l' interesse, che l'accompagna, dal giorno del seguito *Accollo. Rota Fiorent. nel Tes. Ombros. tom. 5. decis. 21. n. 8. e seg.*

§. XXII.

Il Creditore non ha veruna azione contro *l' Accollatario* se non v' interviene il consenso del debitore Accollante. Ma se il debitore, che si è accollato il pagamento del debito, ne ha già pagati direttamente gl' interessi, e molto più se ne ha estinta una parte del Capitale, deve dirsi intervenuta la scienza, e l'approvazione dell' accollo seguito, e l' Accollatario è tenuto direttamente verso il Creditore; e questi può agire liberamente contro di esso. *Giurba decis. 53. n. 31. Massa ad Chartas decis. 127. n. 57. Rota Januens. post eumdem decis. 57. n. 1472. Rota Fiorent. nel Tes. Omb. tom. 9. decis. 20. n. 31.*

§. XXIII.

La Porte nelle Pandette Francesi tom. x. pag. 108. §. 83. stabilisce, che le obbligazioni si estinguono ancora per la novazione. Ella però non ha sempre l'effetto di liberare il debitore assolutamente, e intieramente. Egli può restare obbligato o verso un'altra persona, o per un'altra cosa, o per un titolo differente. La novazione, come si è anche sopra detto, è la trasformazione di una obbligazione in un'altra; sia naturale, sia civile.

La prima obbligazione si estingue, e non sussiste che la seconda. Bisogna in conseguenza, perchè abbia luogo la novazione, che concorrano due obbligazioni, una originaria, o primordiale, l'altra posteriore, nella quale è convertita la prima; ed è indifferente che la prima obbligazione sia naturale, o civile, potendo e-

gualmente servir di base alla novazione. Questa novazione può operarsi in tre maniere: per la variazione delle *persone*, cioè a dire per la variazione della persona del debitore, o creditore; per la variazione della cosa dovuta; e per la variazione della causa. Quella, che ha luogo per la mutazione delle persone, si chiama *delegazione, o espromissione.* Quest' ultimo termine è quasi sconosciuto nel Diritto Francese, nel quale non si adopra che quello di *delegazione.* Per esempio, dice *la Porte:* „ Io vi devo cento pez„ ze in oro. Tizio deve a me la stessa somma. Io ve la delego per „ il vostro pagamento, e voi fate con esso una convenzione con „ la quale voi l'accettate puramente, e liberamente, per debitore. „ In questo caso ci è novazione per variazione di persone. Io sono „ liberato riguardo a voi, e Tizio lo è a mio riguardo. Le due pri„ me obbligazioni sono estinte, e n'esiste solo una nuova tra voi e „ Tizio. „ Il Diritto Francese ha fatta una variazione al titolo delle Istituzioni civili dei Romani: *quibus modis tollitur obligatio,* §. *4.,* fissando che, siccome il consenso è la base di tutti i contratti, ed a questo, e non alle formule, si deve stare attaccati, così si può estinguer qualunque specie di obbligazione per il solo consenso, quando anche essa avesse avuto un principio di esecuzione.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale* t. 3. pag. 410. tratta espressamente l'articolo della *delegazione del debito* secondo i principj superiormente riportati, specialmente nei rapporti dei contratti mercantili, allega le sue *questioni di diritto t. 5. pag. 274.,* e riporta un Decreto del Parlamento di Douay del 28. Maggio 1784. sopra la questione di un accollo di un debito fatto a favore di un terzo, senza l'intervento del debitore. V. *Delegazione, Novazione.*

ACCOMANDITA, ACCOMANDIGIA, ACCOMANDANTE, ACCOMANDATARIO.

§. I.

L'*Accomandita* è quella Società di traffico, che s'intraprende tra due, o più persone, una, o più, delle quali, che chiamasi *accomandante*, o *accomandanti* non fa, o non fanno, che mettere un determinato capitale nella Società, senza averci nè *nome* nè *amministrazione*; l'altra, che chiamasi *Accomandatario*, o *Complimenta-*

rio, o *Institore*, non vi mette regolarmente che l'opera, e l'industria, ed esercita nel suo nome quel Commercio, che è stato ideato, e convenuto.

§. II.

Per mezzo di questa Società le persone tutte, anche non mercanti, di qualunque grado e condizione, impiegar possono a comune vantaggio le loro ricchezze, e far circolare il denaro con profitto loro, ed a benefizio dello Stato, e del Pubblico; ed è per questo, che in ogni tempo tutte le leggi dei popoli commercianti hanno sempre favorito questa instituzione, ed hanno accordato ai Socj accomandanti dei privilegj, e favori, che da una parte servissero di allettativo all'intrapresa, e dall'altra assicurassero la loro quiete sulle vicende del Commercio, e sulla condotta dei Complimentarj, o Istitori.

§. III.

Gran controversia vi è tra gli Scrittori di Commercio intorno alla natura di questo contratto. Chi la vorrebbe di quella *della Istitoria*, e chi di quella *della Società*: ma in sostanza questo Contratto partecipa della natura dell'una, e dell'altra; giacchè l'*Accomandante è socio dell'Accomandatario* per partecipazione, e non per vera e propria Società; ed allorchè gli accomandanti sono più, e diversi, come suole ordinariamente accadere, questi fanno due contratti, uno *di società tra loro*, e l'altro *institorio* con gli *accomandatarj*; ed è in questo senso, per cui dicesi, che questo contratto riguardasi come misto della vera, e reale società. *Savary, Pareri*, §. *5. Zanchio de Societate part. 1. cap. 6. n. 36. Jorio, Giurisprudenza del Commercio tom. 2. pag. 385. Fierli Trattato della società di accomandita, part. 1. nella prefaz. pag. 2.*

§. IV.

L'etimologia della voce *accomandita* appartiene ad ambedue i contratti. *Comandita*, o *accomandita*, viene da *commendare*, che secondo Ulpiano *l. 18. ff. de verbor. significat, nihil aliud est, quam deponere. Calvin. Lexic. Juris alla parola commendare, Vocabolario della Crusca* alla voce *accomanda*, o *accomandita*; ed in fatti l'*accomandita* non è che un deposito, che si fa di un capitale in mano ad un terzo, per intraprendere un negoziato, di cui l'*accomandante* è par-

tecipe. Altri opinano che *commendare* sia lo stesso che *committere*, o *confidare* alla fede altrui il suo capitale, ed in questo senso il contratto è d'*Istitoria*, o di *Mandato. Casareg. de Commerc. disc. 20. n. 9. Fierli dell'accomandita part. 1. pag. 11. Ansald. de Commerc. disc. 98. n. 58. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tom. 1. decis. 15. n. 3.*

§. V.

Questo deposito può nel preciso caso realizzarsi anche in mercanzie, perchè la Legge, e la pratica, insegnano che sotto il nome di *denaro* vengono anche tutti i corpi, le cose mobili ed immobili, e tutti i diritti. L. *Pecuniae 178. e 222. ff. de verbor. signif. Jor. loc. cit. pag. 587*, e ne viene perciò che le mercanzie entrano ancora in questo contratto.

§. VI.

Il *Fierli* nel suo lodato *Trattato della Accomandita* osserva, che questa maniera di contrattare, come anche un tal nome di contratto, sembra essere stato totalmente ignoto alla Romana Giurisprudenza, vedendosi nelle Leggi Romane solamente usati i vocaboli di *Comunione, di Società, d'Institoria*, allorchè si è trattato di cose spettanti a più persone per dividerne a proporzione l'utile o il danno; ed osserva altresì, che sembra un tal contratto essere stato immaginato dai Genovesi, nazione in tutti i tempi assai dedita al Commercio, e molto esperta ed avveduta nella esecuzione di esso, vedendosi ne' suoi antichissimi *Statuti* inserito un tal contratto alla *Rubr. 4. de accomandis et implicitis*; e l'*Jorio loc. cit.* osserva, che questa specie di Società era molto in uso nella *Toscana*, e specialmente in Firenze; ma che occupava per tutto un buon luogo in Commercio.

§. VII.

E di fatto si conosce, che fino dai tempi più remoti è stata molto in uso questa Società per via di accomandita in Francia, in Olanda, ed in altri Paesi oltramontani, come ne fanno fede *Savary le perfait Negotiant liv. 1. chap. 1. Richard negoce d'Amsterdam liv. de societé en comandite.* Lo stesso *Fierli al cap. 11.* del suo *Trattato* riporta per intiero tutte le Leggi, e statuti della Toscana, sulle accomandite, alle quali disposizioni convien ricorrere in quei pochi

casi, nei quali il nuovo Codice di Commercio dell'Impero Francese, di cui ora fa parte la Toscana, non abbia intieramente provvisto.

§. VIII.

Lo stesso Autore ai *cap. XIV. e XV. part. 2.* parlando del fallimento, e sindacato, e del concorso, e prelazioni dei Creditori coerentemente alli Statuti di Mercanzia di Firenze, ed alla riforma dell' anno 1713., che somministrava eccellenti disposizioni in rapporto a questi casi tanto ovvj, quanto fatali per il Commercio, riporta un numero di autorità, e decisioni tanto antiche, che moderne, che stabiliscono diversi punti sostanziali su questo importante ramo di Legislazione commerciale; ma a molte di queste disposizioni, e loro interpretazioni, ci ha provvisto in modo positivo la nuova Legge, come sarà in seguito osservato, talchè restano per pura erudizione, e non per guida delle moderne questioni.

. IX.

Il benefizio dell'Accomandita, tanto per le antiche che per le nuove disposizioni, porta che quelli, che sono in tal guisa associati, *non restano obbligati solidariamente ai debiti della Società*, ma partecipano dei profitti, o per la rata del Capitale posto, o per quella concordata in Contratto, e rispetto alla perdita, unicamente fino alla concorrenza della loro porzione messa in Società. *Ansald. de Commerc. disc. 98. n. 58. et seq. Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 4. Jor. loc. cit. pag. 388. Fierli loco citato cap. X.* E questa restrizione appunto è quella che caratterizza l'*accomandita*, e la distingue da ogni altra Società, in cui vi potrebbe essere egualmente comunità di perdite, e di guadagni, senza che vi apparisse il nome di tutti gli Associati.

§. X.

Gli articoli 25. e 26. del Codice di Commercio fissano gli stessi dati sostanziali di questo contratto nella nuova Legislazione. Ecco la disposizione dell'art. 25.

„ La Società in accomandita si stabilisce tra uno, o più Socj
„ mallevadori e solidali, e uno, o più Socj semplici datori di fon-
„ di, che diconsi *accomandanti*, o *Socj in accomandita*; ed ecco quel-
„ la dell'art. 26. „

„ Il Socio accomandante non può esser soggetto ad altra perdi-
„ ta, che sino alla concorrenza dei fondi, quali ha messi, o dove-
„ va mettere. „ *La Porte Pandette Francesi tom. XIX. pag. 146. Dufour tom. 1. pag. 55. Locre Spirito del Codice di Commercio, tom. 1. pag. 155.*

§. XI.

Gli Scrittori di Commercio hanno fissato una disposizione su questo contratto molto interessante, e che influisce sulli effetti del medesimo. Riconoscono essi l'*accomandita propria, e regolare*, e l'*accomandita impropria ed irregolare*. La prima è definita per una negoziazione sociale esercitata per via d'Istitoria, con partecipazione di lucro, e di danno, per la rata spettante a ciascuno; e questa accomandita si costituisce mediante la destinazione di un *Institore*, o amministratore, con la consegna al medesimo di un determinato capitale da trafficarsi in Commercio per interesse delli accomandanti, presso i quali è convenuto, che rimanga il dominio, e l' jus formale del negozio, come veri padroni rappresentati dall'Istitore, in guisa che nessuna proprietà, e dominio dei capitali posti in accomandita, trapassi nel medesimo Istitore. Così la definisce la *Rota Romana nelle recent. decis. 640. n. 1. part. 1. La Rota Fiorentina avanti Urceolo decis. 47. n. 6. nel Tesoro Ombrosiano tom. 1. decis. 15. n. 2. e nella Volaterrana praetensae accomanditae regularis, et indefinitae, avanti l'Aud. Brichieri Colombi, §. la seconda.*

§. XII.

La seconda, o sia l'*accomandita impropria, ed irregolare*, si costituisce quando si dà a negoziare il denaro, o altra roba per cavarne un onesto lucro, e se ne trasferisce la proprietà, e il dominio, in un altro, che sia compartecipe, e coeguale interessato, e non sia puro institore, o ministro, ma padrone, e libero amministratore del Negozio, e spenda il proprio nome, e non quello delli altri interessati, o accomandanti; ed in questa seconda specie di accomandita il dominio, e l' jus formale del Negozio, risiede presso l'accomandatario, o complimentario, che ha la padronanza, e l' uso libero del denaro, o altra roba accomandatagli, e del negozio commessogli; e gli accomandanti non sono nè padroni, nè compagni, ma solo creditori del capitale, che hanno dato, e partecipando unicamente del lucro, e del danno, si dicono interessati per parte-

cipazione, e non per proprietà. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano, tom. 1. decis. 15. n. 2. e la citata Volaterrana praetensae accomanditæ del 21. Agosto 1793. cor. Brichieri*, §. *Il già ec.* A questa seconda specie di accomandita pare che appelli il disposto del Codice di Commercio all'art. 47. e seg.

§. XIII.

Il *Fierli* nel suo eccellente *Trattato dell' Accomandita part. 1. cap. 3.*, referisce le particolarità, le quali distinguono l'una dall'altra specie di Accomandita, e che si deducono dai respettivi patti della scritta sociale; e conclude che deve dirsi *Accomandita propria, e regolare*, quando, oltre la denominazione di *Società, e di Socj*, espressa nel contratto, i patti ancora del medesimo dimostrino la reale istituzione di una Società per modo di Accomandita, nella quale il dominio, e l'Jus formale, del negozio esista presso gli Accomandanti, allegando *Zanch. de Societ. part. 1. cap. 9. n. 113. e la sopra allegata Volaterrana praeten. accomanditae* §. *Institore.*

§. XIV.

L' Jorio Giurisprudenza del Commercio tom. 2. pag. 588. osserva, che nel dubbio se tra i Socj siasi contratta la *vera Accomandita*, piuttosto che la *semplice Società di Negozio*, dee sempre decidersi per la prima, tanto più se apparisce dal contratto che i capitali esposti dai Socj devano stare a loro credito, e i medesimi fossero sempre nominati partecipi, e con la riserva di poter cedere ad altri la loro partecipazione allegando il *Casaregi*, e l'*Ansaldo* come fautori di questa proposizione. Osserva parimente, che l'espressione, che potesse essere usata nella scritta di convenzione, di *Società per via di accomandita*, non altera punto la natura del contratto di accomandita, perchè il nome di Società è generico, e adattabile a qualunque comunione, onde in un senso ampio può anche convenire alla *Accomandita*. Nè s'intende cambiata la natura del contratto di Accomandita da ciò che per patto siasi proibito all'accomandatario, o complimentario di negoziare in particolare, o per proprio conto, ma bensì sempre per conto comune degl' interessati; giacchè questo patto è anzi conforme alla natura dell' Accomandita, per cui sembra ragionevole, che tutte le operazioni della contratta negoziazione debbano farsi a benefizio comune, essen-

do le somme de' capitali comunemente esposte in essa Accomandita. *Casareg. disc. 29. n. 35. a 37.*

Il Fierli l. c. p. 41. riporta molte autorità puntuali a questo proposito. e rileva a che conducano le circostanze di aver nella scritta denominata la Società. o i Socj; di aver proibito al Complimentario la negoziazione in proprio; di avere espresso che il capitale appartenga all' Accomandante. piuttosto che al Complimentario: osserva finalmente che non repugna alla natura dell' Accomandita irregolare neppure il patto di essere proibito all' Accomandatario di tenere nel Negozio mercanzie o proprie, o di altre persone. che non fossero prima pagate. poichè una tal proibizione è benissimo conciliabile con l' Accomandita irregolare, non togliendo all' Accomandatario la libera amministrazione. e il dominio assoluto della Taberna. ma assicurando maggiormente l'interesse delli Accomandanti. che rimarrebbero esposti al pericolo, e al danno dei loro capitali. se con l' accennata proibizione non avessero procurato di prevenirlo, e di evitarlo. Quest'articolo fu maturamente discusso nel Tribunale di Livorno nell' anno 1791. in Causa Bartoletti, e Creditori. avanti l' eruditissimo Giudice Bernardo Lessi. ora meritissimo Membro della Corte di Appello. sedente a Firenze; e ne trattano il *Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 35. Zanch. de Soc. Part. 1. cap. 6. n. 61. Azuni Dizionario di Commerc. voc. Institore*, §. 2.

§. XV.

I caratteristici poi dell'Accomandita regolare si rilevano dai patti della scritta, e principalmente quando, oltre la denominazione *di Società, e di Socj*, espressa nel Contratto, i patti ancora dimostrino la reale istituzione di una Società per via di *Accomandita*, nella quale il dominio. e il gius formale del Negozio. esista sempre presso gli Accomandanti. *Azuni loco cit. Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 58. Zanch. de Societ. loco cit. n. 56. e la Ruota Fiorentina in una Florentina prœtensœ Actionis Tributoriœ del 22. Febbr. 1796.* §. *10. e più seg. avanti l' Aud. Bargigli Sarchi.*

§. XVI.

Tra questi patti importanti la natura di Accomandita *propria, e regolare*, si distingue quello di avere gli Accomandanti, in segno della padronanza a se stessi riservata, conferito al Complimentario, o

Accomandatario, un mandato di nuda amministrazione, sotto l' obbligo dell' annuale rendimento di conti per mezzo di un certo *Bilancio*, come pure l'aver soggettato l'Accomandatario allo scioglimento in tronco, in caso di mala amministrazione o di perdita, e finalmente l'essere stato ricevuto dal Complimentario, o Accomandatario, il Complimento della Ragione con la precisa qualità d'interessato per la sua rata di Capitale, posto insieme con gli altri Accomandanti, come fermano le stesse Autorità riportate all' articolo precedente.

§. XVII.

Un altro patto dimostra parimente il carattere di Accomandita propria, e regolare, ed è quando al Complimentario è limitata, e ristretta, la facoltà di trafficare, e di obbligare gli Accomandanti, o nella somma, o nella qualità del Traffico, come appunto si esaminava nell'allegata Causa Bartoletti e Creditori; perchè questa limitata facoltà repugna alla natura, e sistema dell'Accomandita irregolare, nella quale il Complimentario può disporre a suo piacimento degl'intieri Capitali del Negozio, e degli effetti posti nell'Accomandita. *Fierli loc. cit. pag. 34. Bonfini Decis. 22. per tot.*

§. XVIII.

La differenza, che passa *tra la vera, e propria Società, e la Società per via di Accomandita*, è sostanzialissima; giacchè nella prima i Socj ritengono il dominio dei loro Capitali, e la facoltà di assumerne l'Amministrazione per reciproco interesse, e l'Institore senza un patto speciale non si obbliga in proprio, nè rimane obbligato ai Contratti della Società, laddove *nell' Accomandita* il Complimentario dispone dei Capitali, de'quali ritiene il deposito, ed obbliga la sua persona nella gestione degli affari. *Leg. ultima ff. de Institor. Golin. de Procurat. part. 5. cap. 1. n. 1. Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 7. Zanch. de Societ. cap. 9. part. 1. n. 59. Rota Romana in una Pisauren. pecuniaria, 19. Jan. 1729 coram Ratto*. In secondo luogo il Socio nella società è un Condomino; nell'Accomandita l'Accomandante non è che un Creditore; perchè il dominio, come si è osservato, risiede presso l'Accomandatario. *Fierli loc. cit. pag. 46.*

La Societa porta *seco* che i Socj abbiano fiducia uno dell'altro, e si obblighino vicendevolmente nei Contratti sociali: nell'Accomandita gli Accomandanti non hanno tra loro fiducia, nè azione di agire; ma il solo Amministratore, in cui tutti hanno riposto fiducia, e che ha il diritto di agire è il Complimentario, o Accomandatario, ed essi sono separatamente creditori del Capitale consegnato loro. *Fierli loco citato pag. 46.*

La Società non si può cedere, nè trasferire in altri. *L. nemo ff. pro Socio*. L'azione dell' Accomandita si può cedere e trasferire in altri con quelle legalità, che la Legge prescrive. E finalmente la Società si scioglie per la morte di uno dei Socj, e non passa agli eredi. *L. Societatem ff. pro socio*; ma *l' Accomandita* non si scioglie, e passa agli Eredi, con i quali s' intende continuata. Nella Società si contempla la persona; nell' Accomandita non si contempla che il Capitale, giacchè la gestione risiede presso un Terzo, in cui tutti i Capitalisti hanno riposto la loro fiducia, senza aver la più piccola considerazione uno per l'altro, e spesse volte senza conoscersi. *Casareg. de Commerc. disc. 10. Zanch. de Societ. loc. cit. n. 19. e 20. La Rota Fiorentina in una Florentina Relevationis del 22. Settembre 1752. §. 45. avanti l' Aud. Giuseppe Bizzarrini. Il Fierli loc. cit. pag. 49.* osserva, che su questo articolo vi è una bellissima consultazione del celebre Avvocato, e poi Auditore, Jacopo Agnini in una Causa *Florentina seu Liburnen. Accomanditæ, che comincia Post longam, al §. patet igitur.*

Ed in conseguenza di questi principj, il precetto di un Testatore, e il patto dei Contraenti, che l'Accomandita deva passare negli Eredi dopo la morte degli Accomandanti è valido ed esecutorio, lo che non procede nella vera e propria Società, resistendovi le Leggi Civili, le quali prescindendo dalla Società di Vettigalj, ove per la utilità pubblica è operativo il patto di continuar la Società con l'Erede, non permettono che i Socj superstiti sieno costretti a proseguire una Società con gli Eredi, che può essere o inutile, o dannosa. *De Luca de Societ. offic. disc. 6 n. 8. de Regalibus disc. 91. n. 4. et seq. Fierli loc. cit. pag. 49.*

§. XIX.

L'Accomandante, che fida e deposita il suo Capitale all'amministrazione dell'Accomandatario, non viene propriamente sotto il nome di Socio in quanto ai Terzi, e non è che un partecipe dei

lucri della Società, e delle perdite in proporzione del Capitale che ha posto. *Fierli loc. cit. pag. 51.*

§. XX.

Uno, o più, possono essere gli Accomandanti di una stessa Ragione, o Negozio. Quando sono più s'intende che abbiano stipulato due Contratti, l'uno di Società, o compagnia tra loro, come tutti interessati in un medesimo Negozio, l'altro di Accomandita con l'Accomandatario, o Complimentario. *Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 19. Zanchius de Societ. part. 1. cap. 9. n. 36.*, lo che è ammesso dai Commentatori Francesi del Codice di Commercio, come noteremo in seguito.

§. XXI.

Gli Accomandanti possono in certa maniera considerarsi per Socj, quando trattasi tra loro di comune interesse; ma in rapporto al Complimentario o Accomandatario, non sono che soli creditori e partecipi di utili. *Casareg. Zanch. e Fierli loc. cit.*

§. XXII.

Non è però impedito agli Accomandanti di reduplicare la propria persona, e far nel tempo stesso la figura di Accomandante, o sia Capitalista, e quella di terzo Creditore del Negozio per somministrazioni fatte al medesimo, e così per esser trattato e godere anche dei diritti dei Creditori terzi. *Fierli loc. cit. pag. 59. n. 6. Ruota Fiorentina nella Florentina pecuniaria 14. Settembre 1720. avanti il celebre Aud. Casaregi, e nel Tesoro Ombrosiano tom. 2. decis. 59. n. 31.*

§. XXIII.

L'Accomandante deve effettivamente ritenere nell'Accomandita il Capitale, che vi ha posto, nè gli è permesso di levar direttamente, o indirettamente, i corpi del Negozio prima del suo termine, perchè sarebbe un ingannare i Creditori, ed un attentare alla pubblica fede mercantile. *Ansaldo de Commerc. disc. 76. n. 5. Fierli loc. cit. pag. 59. n. 8.* in conseguenza di che i Contraenti, o Creditori terzi dell'Accomandita, hanno diritto di obbligare e costringere

gli Accomandanti a porre nel Negozio i Capitali, che vi hanno obbligati, o a riporveli di nuovo, se gli avessero levati; non essendo permesso a nessuno Accomandante di levare i Capitali, o di appropriarsi gli utili, se prima non sieno stati pagati, e sodisfatti i Creditori. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tom. 2. decis. 59. n. 10. e 11.*

§. XXIV.

Specialissima, e magistrale, è a questo proposito una *decisione del Magistrato supremo di Firenze del 22. Settembre 1752. del chiarissimo Aud. Agnini nella Florentina Accomanditæ, et prætensæ Relevationis sulla Ragione Dreyer e Compagni, che alla pag. 6.* fissa questa massima. „ Quanto ai debiti contratti dall'Accomandatario „ durante la società, e prima della disdetta, egli è indubitato, „ che tanto a tenore dello Statuto, quanto del *Gius comune,* gli „ Accomandanti per la rata *dei Capitali, e degli utili,* sono tenuti „ a intieramente sodisfargli. „

„ Poichè il contrar Società, col benefizio dell'Accomandita, „ solo opera che l'Accomandante non sia tenuto solidamente ai „ debiti; ma rispetto ai capitali messi nella società, e *agli utili da* „ *quella provenienti,* egli rimane obbligato a favore dei Creditori „ nello stesso modo, che gli altri Socj; dimodochè i medesimi possono non solo agire contro l'Accomandante per costringerlo a „ mettere nella società i Capitali promessi, quando non fossero „ stati posti nella società, ma ancora per la medesima ragione a „ restituire i *capitali,* ed utili, che formano quel corpo o negozio, „ a cui essi hanno fidato il loro denaro, e che perciò fino da „ principio sono obbligati per il loro pagamento, e non potevano „ esigersi dagli Accomandatari se non prima sodisfatti i Credi „ tori,, sopra di che l'art. 27. del Cod. di Commercio ha fermata una distinzione molto utile agli Accomandanti, come riporteremo in appresso.

§. XXV.

Rileva il *Fierli l. cit. pag. 52.* che nessuno accomandante può convenire nel contratto di Società la sicurezza del suo capitale insieme con i frutti, perchè questa sarebbe una specie di Società a *capo salvo* che viene meritamente aborrita, e rigettata da tutte le Leggi. *Zanch. de Soc. l. cit. n. 122. e la Rota Romana in una Fulginaten. pecuniaria del 9. Febbraro 1759.* §. *5. avanti Parracciani.*

§. XXVI.

L'Accomandante finalmente non si può mescolare nell'amministrazione del negozio accomandato a un terzo, senza alterare la natura dell'accomandita, ed esporsi alla intiera responsabilità del negozio. *Fierli l. cit. nelle note n. 15. e seg.* E questo è il prescritto del Codice di Commercio agli articoli 27. e 28. = ivi = .

27. „ Il Socio accomandante non può agire, nè essere impiega-
„ to nelli affari della Società, neppure in forza di Procura.

28. „ In caso di contravvenzione al divieto espresso nell'arti-
„ colo precedente, il Socio accomandante è solidalmente insieme
„ con i Socj in nome collettivo obbligato per tutti i debiti, e im-
„ pegni della Società. „

Il *Dufour* nel suo *perfetto negoziante sul Codice di Commercio tom. 1. sect. 3. della Società pag. 55. §. 23. e seg.* schiarisce le disposizioni del Codice di Commercio su questo rapporto, ed in fine dell'articolo riporta la formula di questo contratto.

§. XXVII.

L'Accomandatario, o Complimentario, è l'amministratore, e il depositario dei capitali dell'accomandita, con la partecipazione dell'utile della medesima; ma in forza delle disposizioni riportate all'articolo precedente non gode del benefizio di accomandita, se vi spende il proprio nome. L'esercizio di questo ministero può anche essere praticato da una donna, mentre le femmine ancora vengono ammesse dalle leggi antiche, e moderne, ad una tale ingerenza. *Fierli part. 1. cap. 4. pag. 75. nelle note n. 1. Codice Napoleone art. 220. Dufour lib. 1. tit. 1. des commercants n. 4.*

§. XXVIII.

L'accomandatario, per l'oggetto di obbligare l'accomandita, ha il preciso dovere di spendere nelle sue contrattazioni il suo proprio nome, o pure quello convenuto nella scritta sociale, e non quello degli accomandanti, i quali, per essere solamente partecipi, non hanno veruna rappresentanza, nè jus formale del negozio. *Ansald. de Commerc. disc. 29. n. 22. Casareg. disc. 29. n. 24.*

§. XXIX.

L'Accomandatario però, per quanto padrone del negozio, e libero amministratore, non ha l'autorità illimitata di convertire in proprio uso, o di disperdere in obbligazioni estranee affatto alla negoziazione convenuta nel contratto principale, o di suo particolare interesse, i capitali statigli affidati dagli accomandanti. *Fierli l. cit. pag. 65. e nelle note pag. 75. n. 10. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tom. 2. decis. 59. n. 16. ed in una florentina praetensae tributoriae actionis del 22. Febbraro 1796. avanti l'Aud. Bargigli Sarchi, §. 29. Questo art. fu molto discusso nel Tribunale di Livorno nell'anno 1792. nella causa Bartoletti, e Creditori, come si è sopra notato.*

§. XXX.

L'Accomandatario, o Complimentario, non può prendere denaro a cambio, o ad imprestito, nè a deposito, se non ne ha una espressa facoltà nel suo contratto, e facendolo, non obbliga gli accomandanti a favore dei terzi sovventori; e ciò molto più se costa di questa proibizione dalla pubblicazione dell'accomandita che, come si osserverà in appresso, secondo il nuovo Codice di Commercio, deve essere eseguita con certe solennità, che non possono lasciare ignoranza nel pubblico commerciante. *Fierli loc. cit pag. 67. che riporta le decisioni della Rota Fiorentina nella florentina accomanditae del 9. Giugno 1761. §. 50. avanti Finetti, nella Pisana praetensae actionis institoriae del 18. Settembre 1761. §. 43. e 49. e nella florentina pecuniaria del 12. Maggio 1773. al §. quae omnia, avanti l'Aud. Rossi.*

§. XXXI.

Lo che milita, secondo le riportate autorità, anche nel caso che per un consenso particolare avessero gli Accomandanti accordato al Complimentario il permesso di prender denaro a cambio per un tempo determinato, e per una determinata operazione, mentre questo consenso speciale non può estendersi oltre il caso, o il tempo, determinato, e nel modo indicato con specialità, anzi il permesso in un caso, in un tempo, e in un modo determinato, esclude la facoltà in tutti gli altri casi non espressi. *Fierli l. cit. pag. 68. Rota Fiorentina nella Florentina pecuniaria del 28. settembre 1797. per tot. avanti l' Aud. Maggi.*

§. XXXII.

La limitazione di questa regola ha però luogo, quando il contratto di Accomandita di per se stesso dà al Complimentario una illimitata facoltà di contrattare, o le operazioni del medesimo sieno coerenti alla natura del suo traffico. o finalmente consti della versione in manifesta utilità del negozio, nei quali casi si appropriano le teorie dell'azione *de in rem verso*, e dei requisiti dell'*Alessandro* nel suo *Consig. 44. lib. 2.* mentre allora è giustificata la condotta del Complimentario, i sovventori hanno operato con quella avvedutezza, che la Legge esige per la loro cautela, e gli Accomandanti sono tenuti anche verso i terzi in forza del patto, o della disposizione della Legge. *Ansald. de Commerc. disc. 45. n. 21. Zanch. de Societ. cap. 10. n. 120. et seq. la Rota Romana cor. Falconerio de Societ. decis. 2. n. 3. in una Arimin. praelationis super reservatis, 20. Giugno 1758. avanti Visconti, ed in una Civitatis vetulæ concursus, del 29. Giugno 1785. avanti Strasoldo.*

§. XXXIII.

Il *Fierli* con la sua solita erudizione amplifica questa distinzione con molta dottrina *l. cit. pag. 69. e seg.*, e nelle numerose *Note* riporta molte autorità di Dottori, e della Rota Fiorentina su questa importante discussione, e specialmente *Felic. de Societ. cap. 3. n. 26. Ansald. de Commerc. disc. 46. n. 23. et 24. la Florentina pecuniaria del 12. Maggio 1773. §. ulterius, avanti Rossi, la Florentina pecuniaria del 28. aprile 1777. §. sì perchè, avanti Agnini, e Ricci, e il Voto di scissura del Sig. Antonio Ganucci art. 2. la Florentina prætensi crediti del 1. Agosto 1778. avanti l' Aud. Gius. Bizzarrini, e la citata Florentina pecuniaria del 28. Settembre 1797. avanti Maggi §. nè valeva ec.*

§. XXXIV.

Osserva molto a proposito il prelodato *Fierli cap. 17. pag. 127.* che è molto facile il confondere i termini della *continuazione, o rinnovazione di Accomandita*, e delle altre Società mercantili, e che perciò è molto opportuno di distinguere per le particolari circostanze un caso dall'altro.

La Società, che ha per contratto un tempo determinato di durazione, per giuste cause apposto, non si presume sciolta e divisa, se non consta legalmente del consenso delle parti, e per quali cause, e che non ledansi i diritti acquistati dai terzi. *Felicius de Societ. part. 2. cap. 12. n. 10. Rota Rom. nella Faventina immissionis super reservatis 5. Mag. 1756. §. 10. avanti Borull*; e si presume egualmente continuata, se essendovi nel Contratto il patto della disdetta, non consti che la medesima abbia avuto luogo. *Zanch. loc. cit. n. 44.* Il patto della continuazione, anche dopo la morte di un socio; la continuazione, anche senza il patto, dopo la morte di un socio, senza variar ragione procedendo a divisione, o reparto di utili, danno luogo alla stessa presunzione a favore dei terzi. La convenzione del tempo, o il precetto dei Testatori interessati, possono portare la stessa conseguenza, come la porta il tacito consenso all'Amministrazione dell'Istitore, o Complimentario.

§. XXXV.

La rinnovazione della Società, anche per via di Accomandita, ricerca necessariamente o l'espresso, o il tacito consenso dei Soci interessati. Le caratteristiche, che spiegano piuttosto la rinnovazione, che la continuazione del Contratto, sono quelle comuni a tutti i Contratti, ed enunciate dal citato *Fierli cap. XI. pag. 130. e seg., che riporta il Felici de Societ. cap. 41. n. 2. e la Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tom. 2. decis. 39. n. 31. e seg.*

§. XXXVI.

La rinnovazione è o *espressa*, o *tacita*. L'espressa non ammette questioni, e riconosce le sue qualità dalla convenzione dei Socj legalmente fatta e notificata, secondo il prescritto del Codice di Commercio. La tacita si deduce da più congetture, atti, e *argomenti, che concludino esser questo il fatto, e la volontà, delle Parti. Fierli cap. 8. nota 12. cap. XI. per tot., e nota 4. Zanch. de Societ. part. 2. cap. 12. n. 18. Rota Romana nella Ariminen. Prælationis super reservatis del 16. Aprile 1756. §. in nihilo, avanti Visconti.*

§. XXXVII.

Ed a questo proposito fa dottamente osservare il *Fierli*, che in questa materia è cosa speciale che i figli, benchè pupilli e minori,

continuino nella paterna Negoziazione amministrata dall'Institore stato proposto dal padre, e rimanghino essi pure obbligati per i di lui contratti; così esigendo l'utilità del pubblico Commercio, e la buona fede mercantile, che merita di esser preferita a qualunque privato interesse; e per la ragione ancora, che i terzi seguono non tanto la fede della persona, quanto quella del Negozio. Nè può competere ai pupilli alcun benefizio, quando al tempo della morte del padre il Negozio era lucroso, e dipoi divenne fallito, non per i debiti dell'eredità, ma per quelli dei figli eredi, il che procede ancora, quando non resta provato *lo stato dell'eredità* al tempo della morte del padre, con la verificazione della non esistenza di altri beni, e di una manifesta enormissima lesione. *Casareg. de Commerc. disc. 144. n. 9. Rota Romana cor. Ratto tom. 2. decis. 244. n. 9. Rota Romana coram Rezzonico decis. 63. n. 5. et seq. tom. 1. et decis. 248. et 244. tom. 2., e la Rota Fiorentina nella Liburnen. pecuniaria del 26. Agosto 1746. avanti Meoli per tot.*

§. XXXVIII.

L'Accomandita si scioglie, o finisce, nel modo stesso che tutti gli altri contratti; purchè la prova dello scioglimento sia legale, e non si leda il diritto acquistato dai terzi. La spirazione del termine, per il quale fu contratta, per il testo nella *L. 66. ff. pro socio*; la terminazione del traffico, per la quale fu instituita, a forma del §. *6. Institut. de societ.*; la perdita, o consunzione dei capitali, sopra i quali fu eretta, sia per intiero, o sia per quella parte, che per un patto speciale convennero i Socj che fosse bastante a sciogliere in tronco il Contratto; o finalmente il reciproco consenso, come sopra si è detto, o la disdetta che uno di essi abbia fatta legalmente, e che fosse in diritto di fare, fanno terminare la Società. *Zanch. de Societ. part. 1. cap. 9. n. 116., e la Rota Fiorentina nella Florentina Accomanditæ, et prætensæ relevationis del 22. Sett. 1752. §. non è, av. l'Aud. Agnini.*

§. XXXIX.

È importantissimo l'osservare, che in qualunque modo si disdica, o si sciolga, l'accomandita, ne deve constare in forma legale ai *registri* dei *pubblici Uffizj*, e per mezzo delle circolari, acciò il pubblico ne sia prevenuto; giacchè il pubblico ha un diritto di ricor-

rere ai registri per conoscere la formazione delle accomandite, egualmente che la terminazione, quando questa depende da epoca incerta; onde la notificazione è necessaria, quando la Societa si è contratta per un certo tempo, e che nel tempo di mezzo, e prima della scadenza, si vuol da alcuno disdire. Ma non è necessaria quando si tratta della scadenza, e della fine di una Società, che scade e termina a suo tempo, e nella forma che si annunziò fino dal suo principio. *Rota Fiorentina nella florentina renunciationis Societatis del 7. Marzo 1766. avanti l'Aud. Moneta, nel Tes. Ombros. tom. 3. decis. 78. n. 28.*, distinguendo comunemente i DD. la Società notificata per *proclami, o per lettere oblatorie, dalla Società eretta senza alcuna notificazione. Zanch. de Societ. loc. cit. n. 113. Rot. Rom. cor. Falconer. de Societ., decis. 2. n. 4. et in Centumcellarum pecuniaria 4. Marzo 1785. §. 6. cor. Azedo.*

§. XL.

In pratica è invalso l'uso, che nelle accomandite per azioni si lasci all'Accomandatario il diritto di dimettere gli azionisti a suo piacimento. Questo patto, che può rendere illusoria l'accomandita, non è questione che possa eseguirsi; ma l'esecuzione deve essere notificata, e trascritta al registro delle accomandite nel modo stesso che ne fu fatta la prima inscrizione; perchè il pubblico possa conoscere le variazioni, che nascono sul contratto: altrimenti non pare che possano dirsi disobbligati gli azionisti dalla loro prima obbligazione verso i terzi.

§. XLI.

Lo scioglimento legale libera i Socj dai contratti, che l'Accomandante potesse aver fatto dopo l'eseguita disdetta. *Zanch. de Societ. part. 4. cap. 3. n. 109. Fierli cap. 12. pag. 147. e nelle note 3. e 4. Rota Rom. nella Bononien. pecuniaria, seu cautelae Angeli del 28. Giugno 1719. §. non attento av. Corio, Rot. fior. nella florentina accomanditae et praetensae relevationis del 22. Settembre 1792. §. tutte queste, avanti l'Aud. Cercignani.*

§. XLII.

Lo stralcio, o terminazione per liquidazione dell'accomandita, è una delle operazioni più intricate in commercio. Questa suole or-

dinariamente commettersi allo stesso ministro, o complimentario; ma può anche farsi da persona terza concordata dagl' interessati; e durante lo stralcio, è proibito il far fidi, o cominciare nuovi affari, per conto della Società, o ragione in stralcio; giacchè la continuazione degli affari, e lo stralcio, stanno in manifesta contradizione. *Fierli loc. cit. pag. 165. Casaregi de Commercio disc. 130. n. 1. e seg. Motivo dell' Av. Graffioni relatore nella Causa di Livorno di pretesa prelazione nel concorso Castinelli del 25. Settembre 1729. §. nè parar*

§. XLIII.

Il *Fierli nel luogo citato* stabilisce il modo del rendimento di conti, e divisione dell' accomandita in questi termini. „ Il modo poi „ di restituire i capitali, e di divider gli utili di una ragione mer„ cantile, è il seguente: Se il capitale posto dagl' interessati resta „ salvo, ed illeso, dopo essere stati pagati i creditori dalla ragio„ ne, deve restituirsi intieramente a ciascheduno di essi: se non „ resta salvo, ed intiero, deve restituirsi ciò che rimane propor„ zionatamente alla rata del capitale di ciascheduno interessato. „ Se poi, oltre il capitale, vi sieno degli avanzi, o utili, questi pu„ re si devono dividere con la stessa proporzione tra gl' interessa„ ti partecipanti. „ *Zanch. de societ. cap. 9. parte 1. n. 119.* „ Ma se „ riman salvo il solo capitale, questo non si divide in ragione di „ utili, ma in ragione di posta di capitale. „ *Casareg. de commerc. disc. 29. n. 3. Zanch. loc. cit. n. 21.*

§. XLIV.

La verificazione *degli utili*, e la formazione *dei bilanci*, sono oggetti di molta considerazione nella terminazione di simili Società. Gli utili non possono chiamarsi che ciò, che si è effettivamente realizzato dopo la sodisfazione dei creditori terzi; mentre nell' accomandita regolare, nella quale gli Accomandanti sono condomini, essi restano sempre obbligati sino al termine della Società con il capitale, e con gli utili percetti a sodisfazione dei creditori dell'accomandita. *Fierli loc. cit. pag. 163. e nella nota 17.* Nell'accomandita irregolare però l' obbligazione si restringe agli effetti rimasti indivisi nel negozio, nè ci entra la personale obbligazione, se individualmente non aderirono, o consentirono, alla formazione dei contratti; e solo rimane obbligato anche personalmente l' Accoman-

datario, o complimentario, che spese il nome in tali contratti. *Fierli loc. cit. not. 15. e 16.* Ciò era stabilito dall'antica Giurisprudenza; ma il Codice ha portate delle significanti variazioni su quest' articolo, che spiegheremo in appresso.

§. XLV.

Rispetto però a quei contratti, che fossero fatti dopo pubblicato lo scioglimento dell'accomandita, sia questa regolare, o irregolare, gli Accomandanti non sono tenuti a cosa alcuna verso i terzi contraenti, che non corsero più la fede della Società terminata, ma bensì quella del Complimentario, che la rappresentava, e che fece i contratti.

§. XLVI.

L'*avviamento* forma una parte di capitale, che ha la sua giusta valutazione; ma questo si acquista dal Socio institore, o Complimentario, andando però a comune benefizio quell'aumento di prezzo, che possa avere acquistato durante il traffico della Società. *Fierli loc. cit. pag. 161. e nella nota n. 13. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 2. decis. 46. n. 20. e per tot. nella florentina locationis del 26. Settembre 1770. §. ultimo, av. Rossi, e nella Florentina intraturae del 29. Settembre 1787. §. nulla, av. l'Aud. Rossi*, dove si stabilisce „ che il Gius dell'entratura si acquista dal Socio institore, che „ ha amministrata l'accomandita, e non dagli altri socj, o propo- „ nenti, non esercitanti. Ma di questo Gius, e suoi utili, ne profit- „ tano i socj, o proponenti, essendo lo stesso far l'esercizio di un „ negozio, o personalmente, o per mezzo dell'institore, o ministro.

§. XLVII.

I *bilanci* altri sono *dimostrativi, o approssimativi*; altri finali e definitivi. I bilanci *dimostrativi* non fanno stato, nè rapporto ai Socj, nè rapporto ai terzi creditori. I bilanci *finali* approvati dai socj, e formati legalmente, fanno stato rapporto ai socj, fino a che non sia dimostrato l'errore. Ma rispetto alla liquidazione degli utili, non danno alcun diritto ai socj, finchè questi non sono fisicamente realizzati. Puntualissime sono a questo proposito le Autorità del *Munez. de ratiocinat administrat. cap. 6. n. 83. Rota di Genova, de-*

cis. 176. n. 18. Rota Fiorentina in una florentina pecuniaria super poenis contumaciae, 9. Settembre 1719. avanti Venturini §. hinc. practicari solet, ed in una florentina pecuniaria del 28. Settembre 1797. avanti il fu Sig. Cav. Aud. Maggi.

§. XLVIII.

Due casi esemplarissimi, ed adattati a spiegare gli oggetti più importanti di questo ultimo articolo, si sono presentati nei respettivi Tribunali di Roma, e di Toscana, su questa materia ai giorni nostri. Il primo ebbe luogo in una causa di Società sopra lavorazioni di coralli decisa prima negli 8. Febbrajo 1773. dal Tribunale di Pisa e confermata quindi dalla Rota Fiorentina, a relazione degli Auditori Ulivelli, Bizzarrini, e Salvetti, con la decisione che ha per titolo: *Pisana societatis corallorum.* In questa causa si questionava in primo luogo, se le diverse operazioni sociali intervenute tra gli stessi Socj dovessero considerarsi come tanti separati Contratti di Società; e in secondo luogo se gli utili verificati nelle respettive operazioni dovessero considerarsi come appurati al segno di formar Capitale, nella circostanza di essere stati tali utili descritti sopra valutazioni portate a comodo nei Bilancj dimostrativi annuali. E quanto alla prima questione fu deciso che le diverse operazioni formavano una sola società; giacchè tra i medesimi Socj la continuazione è quella che si presume, se non vi sono degli atti sostanziali, che provino manifestamente una espressa rinnovazione. E quanto alla seconda parte relativa alla realizzazione degli utili, fu concluso che non si può stabilire un utile divisibile, se non che dopo che sia effettivamente realizzato, e ridotto a contante.

§. XLIX.

L'altro caso fu una strepitosa questione in Roma tra il Sig. Francesco Belloni Accomandante, e il Sig. Tommaso Acquaroni Complimentario della Banca Acquaroni in Roma: l'Accomandita fu protratta per più epoche, e nel formare i Bilanci, essendo a quei tempi in uso le cedole, fu fatto il conto degli utili del primo Bilancio sulla valutazione plateale delle medesime. Al tempo del secondo Bilancio nuovi editti del Governo avendo portata una valutazione di diminuzione alle Cedole, fu preso un compenso mercantile di supporre dei creditori per la somma, per cui diminui-

vano gli utili. Ma nel terzo Bilancio essendo verificato il caso della totale demonetazione delle Cedole, gli utili svanirono, e fu questione nell'anno 1804. presso diversi Tribunali di Roma se il Belloni, che aveva esatti gli utili sopra i dati contenuti nei Bilanci, fosse tenuto alla reintegrazione del Complimentario, senza fare alcun caso dei nomi dei creditori supposti a puro comodo di bilancio. Il Sig. Avv. Antonio Michon ora Presidente degnissimo del Tribunale di prima istanza di Livorno, e l'Avv. Ascanio Baldasseroni, furono ricercati del loro parere per la verità, che lo proferirono con l'adesione di altri rispettabili Giureconsulti di Livorno a favore del Sig. Acquaroni, e fu stampatò in detto anno 1804. sotto il titolo di: *Romana societatis Accomanditæ, et redditionis rationis*.

L'Azuni parla di un diverso contratto di Accomandita, che è quello indicato dal *Consolato di Mare, e dai Capitoli di Barcellona*; ma di questo se ne parlerà a suo luogo trattando *dei Contratti marittimi e della società*, bastando per ora indicare che ne trattano diffusamente, oltre il detto *Azuni tom. 1. pag. 29., il Targa Ponderazioni marittime cap. 34. n. 1. Casareg. de Commerc. disc. 29. n. 5. e più seg. Valin all' art. 1. dell' Ordinanze di Francia tit. des Contract. a la grosse.*

§. L.

Il nuovo Codice di Commercio ha annullate tutte quelle disposizioni, che nascevano dagli Statuti particolari, e specialmente in Toscana da quelli detti di Mercanzia, e dalle Riforme in più tempi emanate su tal materia; e per lo stabilimento e prova dei Contratti di Accomandita, ecco quanto prescrive all'art. 39. „ Delle *So-*
„ *cietà in nome collettivo, ed in Accomandita,* deve constare per atto
„ pubblico, o per privata scrittura, coerentemente in quest'ultimo
„ caso all'art. 1325. del Codice Napoleone. Ed al §. 42. L'estratto
„ degli atti di *Società in nome collettivo, ed in Accomandita,* dentro
„ lo spazio di quindici giorni dalla data, deve essere consegnato
„ alla Cancelleria del Tribunale di Commercio del Circondario,
„ in cui è stabilita la Casa di Commercio sociale, perchè sia tra-
„ scritto nel Registro, ed affisso per tre mesi nella Sala di udien-
„ za. Qualora tal Società abbia più case di Commercio in diversi
„ Circondarj, la consegna, trascrizione, ed affissione di questo
„ estratto, saranno fatte nel Tribunale di Commercio di ciasche-

„ dun Circondario. Queste formalità saranno osservate sotto pena
„ di nullità a danno degl'interessati; ma il difetto di una di esse
„ non potrà essere opposto dai Socj contro dei Terzi. Art. 43:
„ L'estratto deve contenere i nomi, cognomi, qualità, e luogo di
„ dimora dei Socj, Azionarj, ed Accomandanti, la Ragione di
„ commercio della società, l'indicazione di quegli tra i Socj,
„ che sono autorizzati a dirigere, amministrare, o firmare per la
„ Società, l'ammontare della somma da darsi, o da riceversi in
„ conto di Azioni, od in accomandita, l'epoca in cui dovrà prin-
„ cipiare la Società, e quella in cui dovrà finire. All'art. 44. fissa:
„ Se l'atto è pubblico deve firmarsi dai Notari; se è privato da
„ tutti i Socj, e dai Socj solidali, e direttori, quando si tratta di
„ Accomandita. All'art. 46. stabilisce che di ogni continuazione di
„ una società, dopo spirato il termine convenuto, dovrà constare per
„ mezzo di una dichiarazione dei Consocj, non meno che di qua-
„ lunque atto, che porti seco lo *scioglimento della società*, prima
„ del termine prescritto alla sua durata dall'atto che la stabili-
„ sce. Come pure qual si sia cangiamento di dimissione di Socj,
„ qualsisia nuova stipulazione, o clausola, e qualunque innova-
„ zione riguardante la Società, sono soggette alle formalità pre-
„ scritte dagli art. 42. 43. 44. In caso di omissione di tali forma-
„ lità vi sarà luogo ad applicare le disposizioni penali espresse
„ nell'art. 42. §. 3.

§. LI.

Il *Dufour* nel suo *perfetto Negoziante tom. 2. tit. 3. della Società n. 23.*, ad illustrazione del Codice di Commercio dell'Impero Francese, definisce l'*accomandita* per quella *Società* che si contratta tra uno, o più, associati solidarj, e responsabili, e uno, o più associati semplici somministratori dei fondi, che si chiamano accomandatarj, o associati in accomandita. Dietro a questa definizione stabilisce le regole coerenti a questo contratto nei modi sopra espressi, e nei successivi articoli riporta litteralmente il testo del Codice relativamente alle formalità da osservarsi in questo contratto, e con molta erudizione passa a spiegare che queste nuove disposizioni sono coerenti e ricavate dall'articolo 1. tit. 4. delle antiche Ordinanze dell'anno 1673. *V. Complimentario, Institore, Società mercantile.*

§. LII.

Presso il *Dufour pag. 62. e 63.* seguono le formule prescritte dal Codice per la formazione del contratto di Società in accomandita, che saranno da noi riportate nel fine di quest'Opera.

§. LIII.

La Corte di Cassazione nel 16. germinale, anno XI., prese in esame la questione, se *una Società qualificata di accomandita, e relativa ad un solo oggetto d'intrapresa,* possa esser considerata come una *Società ordinaria,* quando i Socj sieno stati incaricati dell'amministrazione, e della sorveglianza dell'intrapresa, con voce deliberativa. Discussa seriamente la causa sulla distinzione tra le *Società ordinarie,* e le *Società per accomandita,* secondo i principj della Giurisprudenza mercantile Francese, la Corte scese nel sentimento di decidere, coerentemente alle conclusioni del Procuratore Imperiale, che quantunque l'atto della Società del 16. fiorile, anno 6. qualificasse i Socj per *accomandanti,* siccome questo atto portava egualmente, che essi amministrerebbero e governerebbero l'impresa, ed avrebbero voce deliberativa nei congressi, dal che ne seguiva, che la partecipazione attiva di tutti i pretesi accomandanti a tutti gli atti di amministrazione della Società diveniva incompatibile con una *Società semplicemente in accomandita,* e la faceva degenerare in *Società semplice,* dimodochè tutti gli Azionisti divenivano di fatto Socj principali, e come tali soggetti a tutte le azioni, che militano contro il Socio principale.

Questa speciale, e magistrale, decisione deve illuminare i negozianti per procedere in questi contratti con tutta quella avvedutezza, che richiede la gravità del soggetto, e la spiegazione, che si è data dal Tribunal superiore alla natura di quelle Società, che presentando un aspetto di *accomandita* si possono risolvere in una *Società semplice,* se gli *accomandanti* con l'opera, e con consiglio deliberativo, s'intrudono in qualunque maniera nell'amministrazione dell'accomandita. *V. Locrè t. 1. pag. 192.*

§. LIV.

La *Porte* nelle sue *Pandette Francesi tom. XIX. pag. 147.* osserva, che per l'oggetto, che possa aver luogo la disposizione dell'art. 26.

del Codice di Commercio, che limita l'obbligo degli azionisti in accomandita alla rata del capitale messo, conviene che il Socio non sia nominato nella ragione, che esercita il Commercio, come avverte anche *Jousse sull'art. 3. dell'Ordinanza del 1673.* In conseguenza un *Socio accomandante,* che vedesse speso il suo nome nella ragione sociale, dovrebbe sollecitarsi a reclamare contro questo abuso; e questa infrazione della legge sarebbe anche per lui una giusta ragione di repetere la somma, che avesse somministrata, di rompere in tronco la Società, e di domandare la refezione dei danni e interessi. In grazia di questo articolo si rende indifferente il porre nel Contratto il patto di non esser nominato nella Società, giacchè l'obbligazione di non farlo, che era di ragione, ora è di legge positiva.

§. LV.

Al riferire di questo Autore, la camera di Commercio di Parigi nelle sue osservazioni sul progetto di questa legge propose di aggiungere a quest'articolo, che in caso, che le cavazioni preventive di un Consocio avessero diminuito il Capitale da esso posto, esso Socio Accomandante fosse obbligato di ripianare la mancanza. Questa proposizione non fu adottata, e si volle tener ferma la Regola, essendo indubitato, che i fondi, che il Socio Accomandante ha promessi alla Società, devono rimanervi sempre intatti per parte sua; e se non gli ha somministrati, deve farlo. I Socj, e i loro Creditori, hanno un'azione chiara contro di lui per costringerlo a questo pagamento, sia pendente la durata della Società, sia all'epoca del suo scioglimento, se la Società è in perdita. Se poi ha pagata la somma promessa, e che dopo sia diminuita o in forza delle cavazioni, o di qualunque altra causa proveniente dal fatto suo, deve ripianare il Capitale promesso. Ciò non può incontrare alcuna difficoltà, perchè allora egli non ha supplito al fondo promesso alla Società.

Per ben intendere l'oggetto delle cavazioni, convien sapere, che quando la Società fa il suo *Inventario, o Bilancio,* e che ella si trova in profitto, accade sovente che l'Accomandante prende su i fondi, che si trovano in cassa, la sua parte di utili; ma, come ha ben osservato la Camera del Commercio di Lione, gli utili resultanti da un bilancio non sono che eventuali, e presunti, e sono fondati sulla solidità delle valute, che formano lo stato at-

tuale del Bilancio, valutazioni, che una quantità di avvenimenti, e di accidenti posteriori, può alterare, o anche distruggere, di maniera che è facilissimo ad accadere, che le cavazioni fatte dall'Accomandante diminuiscano, e qualche volta assorbiscano il suo capitale, talchè nel Bilancio definitivo questo capitale non esista altrimenti, o almeno per l'intero; ed in questo caso, come si è detto, il Socio non ha altrimenti in società il fondo, che deve averci, e per conseguenza deve senz'alcuna contradizione o rifondere il suo capitale, o ripianarlo. Questa è la disposizione della Legge. Il caso ipotetico si verificò nella liquidazione dell'Accomandita Acquaroni di Roma, superiormente accennata, in cui furono valutate le cedole di Banco, e i Luoghi di Monte a un prezzo, che le variazioni di quel Governo alterarono, e quindi distrussero, talchè *i Bilanci dimostrativi*, che portavano un apparente profitto, nel Bilancio definitivo liquidarono una cospicua perdita; e si è veduto nell'anno 1808. in Livorno nello stralcio della *Ragione Giuseppe Maria Lorini, e Comp.*, in cui il Ministro aveva cavata la partecipazione degli utili ad esso assegnata sui *Bilanci dimostrativi* precedenti, che dal *Bilancio definitivo* restarono intieramente assorbiti.

§. LVI.

Il Tribunale, e la Camera del Commercio di Lione, ricercati del loro parere su questo articolo, proposero che, rispetto a quelle somme, che un Socio Accomandante avesse versato nella Società, dovesse seguir la sorte degli altri Creditori, opinando che questa aggiunta fosse utile per incoraggiare i Socj a somministrare dei fondi alla Società, oltre quelli del loro capitale: ma quest'aggiunta dal Corpo Legislativo fu creduta inutile, perchè la ragione assiste il Creditore senza nuova disposizione.

§. LVII.

La Legge proibisce al Socio Accomandante di avere alcuna gestione nella Società. I Negozianti di Lione domandarono che fosse permesso almeno *l'esercizio della procura*, come lo era permesso nell'antica Giurisprudenza. Il Codice ha condannata quest'opinione, e l'osservanza della medesima.

§. LVIII.

Il celebre Consiglier di Stato *Regnaud de St. Jean d'Angely*, primario luminare della Giurisprudenza Francese, e Ministro integerrimo, nella sua esposizione dei motivi di questa parte della Legge, rende ragione di questa parte di disposizione tanto severa, ed esorbitante dal Diritto comune. „ Se conveniva, dice egli, di „ favorire la Società in Accomandita, che permette a tutti i Ca- „ pitalisti di associarsi alle vicende del Commercio, che alimenta „ la circolazione, che sostiene la sua attività, che moltiplica i „ legami sociali per una comunione d'interessi tra i proprietarj „ di stabili, e i fabbricanti, tra i capitalisti, e gli armatori, tra i „ primi personaggi dello Stato, e i più modesti commercianti, „ conveniva altresì d'impedire le speculazioni fraudolente fatte „ con audacia sotto nome incognito, all'appoggio del quale si fa- „ cevano le più azzardose operazioni di *Commercio*, di *Banca*, e di „ *Agiotaggio*, e che si lasciavano, in caso d'infelice successo, all' „ oscuro disonore di una Bancarotta preventivamente calcolata „.

§. LIX.

„ Egli è certo, prosegue *la Porte* che, dopo il disordine, che „ l'Anarchia revoluzionaria aveva introdotto da per tutto, si era- „ no vedute portare nell'abuso il più reprensibile le istituzioni le „ più salutari, talchè il Legislatore nel ristabilire l'impero delle „ regole ha dovuto portare al più alto grado il rigore, e la seve- „ rità.

§. LX.

Il Socio Accomandante non può dunque più fare alcuna specie di gestione nè generale, nè particolare, per quello, o quegli, coi quali egli è associato in questa forma, anche in forza di una Procura speciale. Egli non può agire nè come membro della Società, nè come Accomandante. Un solo atto anche isolato fatto da un Socio nell'una, o nell'altra, di queste qualità, lo rende Socio universale, e lo sottopone alla solidarietà indistintamente per tutti i debiti della Società.

Osserva lo stesso Autore, che il Consiglio, e la Camera del Commercio di Lione, avevano domandata la soppressione dell'art. 28., che fissa l'ultima proposizione, da noi accennata, di essere il Socio

privato del benefizio di Accomandita, se s'ingerisce nell'amministrazione, ma non fu ascoltata.

Osserva parimente che nella Società in accomandita la Legge esige un *Atto per scritto*, in principio per l'adempimento delle formalità del *Registro, ed Affisso*, e per il seguito, perchè costi sempre di tutte le convenzioni della Società, talchè esse non dipendano unicamente dalla buona fede, che l'interesse personale rende troppo spesso incerta: del resto, secondo il sentimento di questo Autore, l'atto, che riguarda le società, può, relativamente a quelle *in nome collettivo, o in accomandita, esser pubblico*, vale a dire passato avanti a Notaro, o *per privata Scrittura*, vale a dire *firmato solamente dai Socj*: ed il Codice in questo caso esige l'osservanza delle formalità prescritte dall'art. 1325. del Codice Napoleone, vale a dire che si formino tanti originali, quanti sono i Socj, e che ciascuno degli originali contenga la menzione delle Copie, che ne sono state fatte. Il progetto del Codice di Commercio esentava questi Atti dal diritto di Registro. La Camera del Commercio di Parigi nella sua informazione propose di non gli sottomettere che a un diritto fisso di tre franchi. La Legge non avendo parlato su questo rapporto, tali Atti sono sottoposti alle formalità, ed ai diritti ordinarj del Registro. Tutto al più può dirsi che essa non assoggetta che al diritto fisso di tre franchi quegli Atti, che non portano nè obbligazioni, nè deliberazioni, nè trasporto, o cessione, di beni mobili o immobili, tra gli Associati, o altre persone.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale t. 2. pag. 481.*, dopo aver definita l'accomandita per una Società di persone, delle quali alcune somministrano il denaro, le altre le opere, o l'industria, per tener luogo di capitali, che sono dispensati dal somministrare, ne rimette la trattativa all' artic. *Società*, che non è peranche stato pubblicato nella sua nuova edizione.

§. LXI.

Locrè nella sua eccellente Opera *lo Spirito del Codice di Commercio, t. 1. pag. 125.*, fa i suoi commentarj sugli articoli, che riguardano *la Società in accomandita*, ed illustrando l'art. 23. osserva che *la Società in accomandita* ha *tre caratteri particolari*, che la distinguono dalla *Società in nome collettivo*.

1.° Essa si forma tra persone, delle quali alcune non somministrano che il loro denaro, e non devono mettere alcuna opera, ed

altre, che mettono capitale, ed opera, o sivvero l'opera, e l'industria solamente in luogo di capitale.

2.° Non stabilisce solidarietà passiva tra gli associati, che amministrano, e quegli, che forniscono dei fondi in accomandita.

3.° L'Associato Accomandante può rimanere incognito.

Osserva altresì che tre classi di Socj si trovano nell' *Accomandita*; cioè *Socj amministratori*, che restano obbligati personalmente, e solidalmente; *Socj non amministratori*, ma sottoposti all'obbligazione solidale e senza esserlo alla obbligazione personale; e finalmente *Socj non amministratori, nè solidalmente obbligati*, che restano *semplici accomandanti*; e che su questi dati adottati dal Corpo legislativo fu fissata la disposizione dell'art. 24. del Codice di Commercio, che stabilisce, che quando vi sono più Socj solidalmente obbligati e con l'esposizione del nome, questa Società è a un tempo *Società in nome collettivo*, rapporto a loro, e *Società in accomandita*, rapporto ai semplici somministratori de' fondi, concludendo anch'egli, che in tal caso nella stessa intrapresa vi concorrono due specie di Società, che non si confondono punto, e ciascuna delle quali produce quegli effetti, che le sono proprj. I Socj in nome collettivo sono *solidalmente, ed indefinitamente obbligati*: i Socj in accomandita non sono mai obbligati, che *fino alla concorrenza del loro capitale* posto in accomandita.

Osserva il Locrè sull'art. 25., che il *Socio accomandante* ha il diritto di non esporre il suo nome; ma non è per questo motivo che la Legge proibisce di comprendere il suo nome nella *ragione Sociale*; perchè la ragione sociale essendo regolata dall'atto di Società, e l'Accomandante concorrendo a quest'atto, non ci può esser nominato, se egli non ne presta il consenso. Il vero motivo di questa disposizione è quello di evitare al pubblico di essere ingannato. Egli potrebbe illudersi, che il Socio Accomandante, di cui vedesse il nome speso nella ragione sociale, rispondesse indefinitamente delle obbligazioni della Società, e in questa falsa idea accordasse alla Società un credito, e una fiducia, che forse non accorderebbe ai veri obbligati.

§. LXII.

La Legge all'art. 26. hà disposto che il Socio semplice accomandante non sia tenuto che alla concorrenza della sua azione.

Fu domandato al Consiglio di Stato, come resulta dal processo verbale del Sig. Berenger del 6. Febb. 1801., che l'Accomandan-

te fosse tenuto di contribuire alle perdite *nella proporzione degli utili*, che avesse precedentemente ritirati, come si praticava secondo le Teorie generali enunciate in principio. Questa proposizione, secondo *Locrè l. cit.* era fondata; 1.° sulla giustizia dovuta all'Amministratore, che poteva sopportare tutto il peso di un'annata disgraziata, sebbene non godesse che una piccola parte degli utili, quantunque considerabili stati negli anni precedenti, come era il caso dell'*Accomandita Acquaroni* sopra accennato; 2.° sulla giustizia dovuta ai creditori, i quali ignorando la parte, che l'Amministratore ha nella Società, hanno potuto ingannarsi sulle apparenze, ed accordargli un credito superiore alle sue forze; 3.° sull'interesse di favorire le Accomandite, alle quali questa proposizione potrebbe far perdere tutto il credito. I savj Legislatori, che emessero i loro rapporti su questo articolo, pieni di dottrina, e di equità, risposero a questo proposito. „ Che gli utili passati si devono „ considerare consunti; che adottare la proposizione sarebbe lo „ stesso che variare la condizione dell'Accomandante, la quale „ consiste essenzialmente nel non poter perdere più del capitale „ messo in Società; che si disgusterebbero i capitalisti delle *Società in accomandita*, perchè alcuno di essi non vorrebbe esporsi a „ rimettere anche dopo dieci anni i dividendi percetti, ed erogati di buona fede nelle sue spese giornaliere, e ne' suoi bisogni; „ che il sistema dell'artic. 26. era anche prima in piena osservanza, e non ostante le Accomandite avevano tutto il credito; e su „ queste savissime repliche la proposizione fu ritirata. „

§. LXIII.

L'artic. 27. superiormente analizzato, che impedisce al Socio Accomandante di avere alcuna gestione, fu motivato per mettere un freno a quelle Società, che non hanno alcun carattere, a quelle intraprese di speculazione dirette da un mercenario, delle quali molte volte si è fatto il più strano abuso. *Locrè l. cit.* pag. 135. entra in dettaglio su questi abusi, e sugl'inconvenienti, che avevano prodotto, come accennammo coll'autorità di *la Porte*, ed osserva, che la legge proibisce al Socio Accomandante gli *atti di amministrazione*, ma non già di essere ammesso alle deliberazioni della Società. Questa limitazione della proibizione resulta non solamente dal Testo, ma ancora dalla discussione fatta sul progetto di questo articolo. Ma se il Socio trasgredisce questo precetto della

legge, perde il privilegio dell'Accomandita, ed è obbligato solidalmente, come se avesse esposto il suo nome.

§. LXIV.

Il Sig. *Loiseau* autore meritissimo di molte Opere sulla Legislazione Francese, che ha nel corso di quest'anno 1809. pubblicato un *Dizionario dei Decreti moderni sulla Giurisprudenza civile, e commerciale*, riporta nel *t. 1. pag. 121.* un Decreto della Corte di Cassazione del 27. floreale anno 13., che ha stabilito, che quello, che dirige, e amministra un negozio, non può esser riguardato come Accomandante, ma bensì come un Socio puro e semplice, e come tale può esser perseguitato a tutti gli effetti. Riporta altresì un altro Decreto della stessa Corte di Cassazione del 28. Maggio 1806., col quale fu dichiarato, „ che la circostanza di esser la firma ri„ servata a uno dei Socj qualificato per Amministratore, talchè „ alla di lui morte deva cessare la Società, non costituisce l'altro „ Socio semplice Accomandante. „

ACCORDO, CONCORDIA, CONVENZIONE DI CREDITORI.

§. I.

Le vicende del Commercio rendono precaria la fortuna dei Negozianti. Il più delle volte la mala fede, o almeno l'imprudenza, o l'ignoranza, fanno cadere degli edificj, che in qualche tempo si sono creduti colossali. Tuttavolta gli accidenti, le disgrazie, o l'altrui malvagità, possono cagionare la rovina delle persone oneste. Le Leggi in ogni tempo hanno provvisto all'uno, ed all'altro caso, ma non mai abbastanza.

§. II.

L'Jorio nella sua *Giurisprudenza del Commercio tom. 3. part. 1. tit. 2.* riferisce la natura dei fallimenti, e le varie specie dei medesimi, distinguendoli in fallimenti *per disgrazia, dolosi, e misti*, cioè a dire partecipanti della disgrazia e della colpa; e riporta eruditamente al *tit. VII.* le disposizioni del diritto Romano relative alle

pene, alle quali è sottoposto il fallimento per disgrazia, e quelle, che in questa specie di fallimento vengono inferite dalle Leggi di Europa, e del Commercio, e successivamente quelle, che convengono al fallimento *doloso*, ed al fallimento *misto*, secondo le stesse respettive Disposizioni.

§. III.

Gli Statuti di Mercanzia della Città di Firenze, e le riforme sopra di essi emanate, e che erano in pieno vigore, formavano un Codice molto rigoroso sull'oggetto dei fallimenti in Toscana, che l'immortale Leopoldo aveva rimesso nel suo pieno vigore con la legge de' 15. Marzo 1782.

§. IV.

Per quanto il primo oggetto dei Legislatori antichi, e moderni sia stato principalmente quello di eliminare le frodi dall'atto di *Concordia, o Accordo*, che si forma tra il fallito, e i suoi Creditori, la malizia umana ha sempre trovato il modo di eludere le più savie disposizioni; e ben pochi sono stati finora quegli *Accordi* che se si fossero portati a un rigoroso esame, e si fosse potuto scoprire ogni verità nel suo nudo aspetto, avrebbero potuto sussistere in faccia allo spirito delle Leggi. Il male però proviene più dalla natura dei Creditori che da quella del Debitore. I più vogliono per ordinario profittare delle circostanze del momento, e della debolezza del debitore, per procurarsi un vantaggio a danno della massa dei Creditori onesti, e discreti; e il Debitore è per lo più sacrificato da quegli, che avrebbero il minor diritto alla sua riconoscenza.

§. V.

Quanto però la Legge è severa contro il dolo, altrettanto è umana nel caso che si voglia da pochi abusare del suo rigore per il fine indiretto di estorcere con l'insistenza una migliore condizione. Anche i più duri ed inesorabili Creditori quando vedono che l'impotenza del loro debitore è tale da non potere essere soddisfatti per intiero, si adattano talora per mezzo di transazioni, e concordie, anche volontarie e spontanee, a prender meno del loro

credito, rimettendo, e condonando, anche il rimanente, sistema assai migliore di qualunque altro, e dei Giudizj ancora di Moratoria, i quali con le loro lunghe formalità, e moltiplici controversie, assorbiscono il più delle volte i patrimonj intieri, senza verun profitto dei Creditori, la maggior parte dei quali resta bene spesso allo scoperto.

§. VI.

Nel Diritto antico, e nella consuetudine universale del Commercio, quantunque secondo i principj del diritto naturale, e rigoroso civile, non fosse lecito ai Creditori di transigere e convenire col debitore in pregiudizio degli altri Creditori non consenzienti, ai quali, senza il fatto proprio, nessuna cosa può togliersi, che loro appartenga, ciò non ostante per una commiserazione invalsa a favore dei Debitori, e animata dai sentimenti non meno di equità, che dal desiderio di liquidare al più presto a favore del creditore Mercante la somma del suo recupero, tali Concordie, e transazioni, erano ammesse quando vi concorreva la maggior parte dei Creditori, e la sanzione del Giudice per i dissenzienti; riconosciuto e verificato però in giudizio il concorso di tutti quei requisiti, che le Leggi particolari prescrivevano per la confermazione di questi Atti. *Brunemann Commentar. in Pandect. lib. 2. tit. 14. de Pactis ad Leg. Majorem. D. et L. rescriptum 10. n. 2. Sanch. de Melo de induciis debitor. quæst. 4. n. 18. Fierli delle Accomandite tom. 2. cap. XVI. pag. 77. e seg.*

§. VII.

La maggior parte dei Creditori doveva accedere *all' Accordo*; e questa maggior parte non doveva considerarsi per il maggior numero delle persone, ma per la maggior somma dei crediti; e in Toscana la Legge del 15. Marzo 1782. voleva prescritto questo numero dei Creditori, e cumulativamente la somma del Credito, per l'oggetto di costringere i renitenti all'osservanza dell'Accordo, che però era sempre fatto col riservo a favor loro, contro il Debitore, in caso di regresso a miglior fortuna; questione, che si è veduta più volte promovere nei Tribunali di Toscana, ma non già decidere. E per quanto fosse nell'anno 1804. strepitosa la Causa promossa da alcuni Creditori contro l'eredità del fu Antonio Ker,

dopo due diversi Giudizj fu sopita per Transazione. Ma le allegazioni stampate in quella Causa somministrano molti lumi su questo articolo.

§. VIII.

Di tutte le formalità, che erano prescritte dalle Leggi, e dalli Statuti particolari, relativamente al modo di formare legalmente l'*accordo*, e delle questioni, che potevano insorgere sul medesimo, rispetto al numero, alla qualità, al grado, ed ai diritti dei Creditori, trattano latamente, riportando le Leggi, e le autorità dei più antichi Scrittori e moderni, *Azuni nel suo Dizionario universale ragionato di Commercio, tom. 1. pag. 33. voc. Accordo, e l' Jorio nella Giurisprudenza del Commercio tom. 3. tit. XVII. e seg. dalla pag. 162. alla pag. 200.*, dove si esaminano le questioni *dei Patti tra i Creditori di un fallito; e dei Patti tra la maggior parte dei Creditori, ed un fallito per la remissione del debito; che cosa s' intenda sotto il nome della maggior parte dei Creditori; come la maggior parte dei Creditori possa vincere la minore, per la remissione del debito*; e finalmente si parla delli effetti del rilascio fatto dalla maggior parte dei Creditori *dal Fierli nel Trattato delle Accomandite tom. 2. cap. XVII. per tot.*, dove riporta le Istruzioni dei 22. Settembre 1773. relative alle Cause di fallimento, e *la Legge del 15. Marzo 1782.*, in dichiarazione, correzione e riforma delli Statuti di Mercanzia delle Città di Firenze, e di Siena, e le Decisioni emanate su i differenti articoli di queste Leggi, nella *Florentina sindacatus del 17. Agosto 1770. av. Rossi, nella Emporien. separationis bonorum et sindacatus del 30. Agosto 1783., av. l' Aud. Vinci, nella Pisana seu Liburnen. Executionis 30. Sept. 1786., §. penultima av. Simonelli, e nella Florentina sindacatus del 24. Sett. 1807., av. l' Aud. Felici.* Ma a tutte queste formalità è stato supplito dal nuovo Codice di Commercio, che Napoleone il Grande ha emanato per guida dell'Impero Francese.

§. IX.

Il *Codice di Commercio* nella *Sezione 2. tit. della Concordia art. 519.* prescrive il seguente Regolamento. „ Non si potrà venire a verun „ trattato fra i Creditori verificati, e il debitore fallito, se non „ dopo che saranno state adempite le formalità superiormente „ prescritte. = Queste formalità riguardano la dichiarazione del „ fallimento; la verificazione dello stato; e quella della verità e

„ sussistenza dei Crediti = Questo trattato (seguita il Testo) non
„ sarà stabilito che mediante il concorso del maggior numero dei
„ Creditori, i quali oltre di ciò rappresentino, in forza dei loro
„ titoli di crediti verificati, *i tre quarti delle somme dovute* calco-
„ labili sullo stato dei crediti verificati, e registrati in conformità
„ del disposto nella sezione IV. del capitolo VII.; il tutto sotto pena
„ di nullità.„

520. „ I Creditori Ipotecarj inscritti, e quelli Assicurati di un
„ pegno, non avranno voce nelle deliberazioni relative alla
„ Concordia.„

521. „ Se l'esame degli atti, libri, e carte del fallito, sommi-
„ nistrano qualche presunzione di *Bancarotta*, o sia fallimento
„ doloso, tra il fallito, ed i Creditori, non si potrà devenire ad
„ alcun trattato. Il Commissario invigilerà perchè sia eseguita la
„ presente Disposizione.„

522. „ La Concordia, qualora venga fissata, dovrà esser sotto-
„ scritta durante la seduta, sotto pena di nullità. Nel caso che il
„ maggior numero dei Creditori presenti acconsenta alla Concor-
„ dia, ma non formi *i tre quarti della sommå*, la deliberazione sarà
„ differita tutto al più per otto giorni.„

523. „ I Creditori opponenti alla Concordia saranno tenuti,
„ dentro otto giorni al più tardi, di far notificare le loro opposi-
„ zioni ai Sindaci ed al fallito. Della verificazione dei crediti e
„ della forma, con cui si devono legalizzare, occorrerà parlarne
„ all'articolo del *Fallimento*, e dei *Creditori*.„

524. „ Il Trattato sarà omologato dentro gli otto giorni a con-
„ tare dalla sentenza proferita sulle opposizioni. L'omologazione
„ lo renderà obbligatorio per tutti i crediti; e conserverà a cia-
„ scuno di essi l'ipoteca sopra i Beni stabili del fallito: a questo
„ effetto i Sindaci saranno tenuti a fare inscrivere la sentenza di
„ omologazione nel registro delle Ipoteche, meno che non vi sia
„ stato derogato dalla Concordia.„

126. „ Il Tribunal di Commercio potrà negare l'omologazione
„ della Concordia per causa di mala condotta, o di frode; ed in
„ questo caso il fallito sarà in sospetto di Bancarotta, e dovrà as-
„ solutamente rimettersi avanti al Magistrato di sicurezza, il qua-
„ le *ex officio* dovrà procedere contro di esso. Se gli accorda l'omo-
„ logazione, il Tribunale dichiarerà il fallito scusabile, e capace
„ di essere riabilitato, a forma delle condizioni espresse *nel titolo*
„ *della Riabilitazione*.

§. X.

Il *Dufour* nel *suo perfetto Negoziante*, o sia illustrazione al Codice di Commercio, *tom. 2. pag. 272. e seg.* fa le sue osservazioni sul disposto di questi articoli. L'Accordo, dice egli, non può essere più stabilito dal Concorso dei Creditori formanti i tre quarti della total somma dovuta dal fallito, come portava l'art. sesto delle antiche Ordinanze: adesso si esige il concorso tanto della maggiorità delle voci, quanto quello delle somme dovute, non già secondo il Bilancio, ma bensì secondo lo stato dei Crediti verificati e registrati conformemente alli *art. 503. e seg. del Codice di Commercio*. E così nel concorso di dodici nomi di Creditori è necessario che sette concorrino *all' accordo*. Se questi sette Creditori non formassero i tre quarti della somma del debito, non sarebbero bastanti a stabilire da per loro l'accordo, come si è osservato; ma nel modo stesso, se quattro, o cinque Creditori riunissero le tre quarte parti del credito, non riunendo le tre quarte parti delle voci, la loro deliberazione non avrebbe alcuna preponderanza per l'accordo.

Lo stesso presso a poco era determinato dalla Legge Toscana del 15. Marzo 1782.

§. XI.

Gli Oratori del Governo nel loro rapporto su questa nuova Disposizione hanno detto che è per questo mezzo, che eglino hanno creduto mettere una barriera a quelli accordi rovinosi, che la collusione di un piccol numero di grossi Creditori imponeva alla maggiorità, allorchè non si considerava che la forza dei Crediti; o a quelli accordi egualmente svantaggiosi, che una maggiorità di numero di piccoli Creditori, pressati dal bisogno, poteva formare contro il sentimento, e l'interesse dei Creditori di somme considerabili. *Noi pensiamo, concludono, con questa misura di aver provveduto a ciò che la Giustizia vuole, e l'ordine esige*.

§. XII.

Giustissima, al parere dello stesso *Dufour*, è la disposizione, che il Creditore, il quale essendo cautelato con un pegno, e sul pegno medesimo soddisfatto per intiero con privilegio del suo credito, a

preferenza delli altri Creditori (anche ai termini dell'art. 2073. del Codice Napoleone), egualmente che quello, che è munito d'un'ipoteca speciale, sulla quale può, e deve essere soddisfatto, non possano aver parte nelle voci deliberative dell'*accordo*, perchè non essendo in grado di renunziare ai loro diritti, le loro voci si rendono inutili e dannose alla massa dei Creditori. Osserva per altro a questo proposito lo stesso *Dufour*, allegando il *Savary liv. 4. chap. 3.* che vi può essere il caso, che convenga al Creditore Ipotecario, e privilegiato, di renunziare ai suoi diritti, e di concorrere all'accordo per favorire il fallito, e impedire ai Creditori litigiosi, o male intenzionati, la dissipazione del patrimonio in spese Giudiciali; ed in tal caso, rinunziando a tali diritti, può benissimo aderire, e legittimare un accordo. Ciò è stato più volte praticato nel Tribunale di Livorno, ed ultimamente con molta contradizione nell'anno *1805.* in occasione del Giudizio di conferma di Concordia della Ragione Cerapico, e Careno.

§. XIII.

La Legge vuole, che le assemblee dei Creditori non si riducano a vane riunioni, che non sieno moltiplicate all'infinito, e che vi sia trattato senza intermissione delle cose essenziali, e che le deliberazioni prese sieno firmate durante la seduta. Essa non accorda che un trasporto, ed anche a un termine prossimo ed in un solo caso, quale è quello, che la maggiorità dei Creditori presenti acconsenta all'accordo, ma che questa maggiorità di persone non formi le tre quarte parti del Credito, nella presunzione, che nella successiva seduta gli altri Creditori cederanno alla maggiorità delle voci; che eglino stessi possano ottener d'avvantaggio; e che per ciò l'accordo sarà allora firmato almeno in numero sufficiente per avere la maggiorità del Credito, come delle voci.

§. XIV.

La dilazione di otto giorni è la sola che il Codice abbia accordata per il trasporto della deliberazione, per l'esposizione delle opposizioni all'accordo, e per l'omologazione della concordia. Le opposizioni devono esser significate al fallito, ed ai sindaci, perchè le medesime percuotono un atto comune a lui, ed ai suoi Creditori.

§. XV.

I Creditori devono essere sentiti nelle loro opposizioni, se sono legali, come se provassero in fatto che i loro crediti fossero privilegiati; che lo stato attivo del fallito non è veridico; che i sindaci si sono ingannati nei loro esami, e rapporti; che vi è della frode nella condotta del fallito, e dei creditori simulati da esso; ed altre simili eccezioni, le quali possono impedire, o almeno differire l'omolagazione della deliberazione dei creditori per l'accordo. Ma di qualunque natura sieno le eccezioni dei creditori, la Legge esige, che sia pronunciato sulle medesime con un giudizio speciale, e preventivo a quello dell'omologazione della concordia.

Il *Dufour* allega a questo proposito anche l'antjca *Ordinanza del 1673. art. 7., il Bomier sul detto articolo, e il Boerius quest. 215.*

§. XVI.

Le opposizioni all'accordo, o concordia, devono contenere una citazione ai sindaci, ed al fallito, a veder decretare sulle medesime, e secondo l'opinione di Dufour, deve adottarsi a questo proposito la disposizione dell'art. 437. del Codice di Procedura civile, relativo all' *eccezioni da darsi per difetto dei Tribunali di Commercio.* L'opposizione „ (dice il Codice di Procedura civile al citato art. 437.) deve contenere i motivi a cui si appoggia con citazione a comparire nel termine fissato dalla Legge, che è di otto giorni, e si notifica al domicilio eletto. „ E l'art. 635. del Codice di Commercio nello stabilire la competenza dei Tribunali di Commercio, conclude, che questi devono conoscere, e giudicare:

1.° del Deposito del Bilancio, e dei Registri del Mercante in stato di fallimento, e della realtà, e verificazione dei nomi dei creditori, e dei crediti;

2.° delle opposizioni, o eccezioni, *all'accordo o concordia,* allorchè i motivi dell'opponente saranno fondati sopra alle operazioni, la cognizione delle quali è attribuita per Legge ai Giudici dei Tribunali di Commercio. In tutti gli altri casi queste opposizioni, o eccezioni, saranno giudicate dai Tribunali Civili. In conseguenza qualunque opposizione *alla concordia, o accordo,* dovrà contenere i motivi e fondamenti delle opposizioni, o eccezioni, sotto pena di nullità;

3.° dell'omologazione dell'accordo, tra il fallito, e i creditori;

4.° finalmente della cessione dei beni fatta dal fallito, per la parte che ne è attribuita ai Tribunali di Commercio dall'art. 901. del Codice di Procedura civile.

§. XVII.

Omologare un *accordo*, o una convenzione tra il fallito, e i creditori, equivale a quella sentenza di confermazione di concordia, che era necessaria sotto l'antica disciplina delli Statuti di mercanzia, e della Legge del 15. Marzo 1782., giacchè l'*omologare* è lo stesso che autorizzare, approvare, confermare, o ratificare un atto; ed il modo dell'omologazione si ha dall'indicato articolo 635. del Codice di Commercio, e dalle osservazioni fatte sopra di esso dal *Dufour*, da *la Porte*, e da *Locrè*.

§. XVIII.

La Legge in detto articolo dispone, che l'effetto dell'omologazione è quello di rendere l'accordo, o concordia obbligatoria per tutti i Creditori, e di confermare ai Creditori la respettiva ipoteca sopra i beni immobili del fallito. Il giudizio, che v'interviene, dice il *Dufour*, oltre il confermare, e mantenere le ipoteche precedenti in forza dei titoli esistenti, condanna il fallito a pagare ai Creditori chirografarj le somme che si obbliga di dar loro per saldo dei loro crediti, e in forza di questo giudizio ottengono anche essi un'ipoteca sopra i beni del debitore. Ma questa disposizione, come si è osservato a suo luogo, non riguarda i Creditori aventi una ipoteca speciale in scritto, perchè ai termini del riportato art. 520. essi non hanno voce nelle risoluzioni relative alla concordia, se non hanno renunziato per comodo ai loro diritti. Essa riguarda solamente i non inscritti, ai quali conserva l'ipoteca alle date delle sentenze sopra i loro crediti giustificati, e la conferisce a quelli che non l'avevano per la natura dei loro titoli di credito; ed è per questa ragione che i Sindaci di un fallimento sono tenuti di fare inscrivere al registro delle ipoteche le sentenze di *omologazione di concordia*. Se per altro i creditori *nell'accordo* avessero espressamente renunziato a ritenere, o ricevere, qualunque ipoteca, la sentenza non dovrà essere altrimenti inscritta; giacchè lo spirito di tutte le diverse disposizioni della Legislazione Francese è quel-

lo, che le convenzioni delle parti ricevano sempre la loro piena esecuzione, seguendo l'assioma: *Contrahentium voluntas fit lex*.

§. XIX.

La concordia, ordinariamente, rimette il fallito nell'amministrazione de'suoi beni, condonando ad esso quell'eccesso di debito, che non è in grado di pagare, e una dilazione al pagamento di ciò, che i Creditori si contentano di esigere per saldo del loro credito; e se l'accordo è in questi termini il fallito rientra al possesso dell'università de'suoi beni, ed i suoi libri, le sue carte, ed i suoi effetti gli devono essere liberamente rimessi; e la Legge al cit. art. 525. determina tutto quello che deva farsi. I Sindaci provvisorj, ai quali sarà stata notificata l'omologazione della concordia, devono rendere il loro conto definitivo *al fallito riabilitato* in presenza del Commissario, che sarà esaminato ed approvato dal fallito; ed in caso di contestazione spetta al Tribunale di Commercio di conoscerne sulla relazione del Commissario. I sindaci rimettono il fallito riabilitato al possesso de' suoi beni, libri, carte, ed effetti; ed egli ne fa loro la ricevuta di quietanza, e discarico. Cessano le funzioni del Commissario, e dei Sindacj, e il Commissario forma un Processo verbale di questa finale operazione. La formula del Processo verbale si ha nel *Dufour tom. 2. pag. 279.* e sarà riportata colle altre alla fine di quest' Opera.

§. XX.

Quanto all' *Accordo, o concordia* passata tra il fallito, e i Creditori, il Sig. *Jousse* riportato dal Dufour parlando del Codice di Commercio, così si esprime. „ Quando un Contratto, che porta
„ condonazione ed accomodamento per parte dei Creditori, è sta-
„ to passato in buona forma, o *omologato* per *sentenza*, per causa
„ di renitenza di alcuni tra loro, tutti questi Creditori non han-
„ no più azione alcuna contro il loro Debitore, quando anche
„ divenisse in seguito ricco, ed in stato di pagare per intiero (che
prima dicevasi aver fatto regresso a miglior fortuna) per fargli
„ rendere, e pagare, le somme nell'accordo condonate, o transat-
„ te; lo che non ha luogo nel Contratto di semplice Cessione di
„ beni: ma sebbene il Debitore, col quale i Creditori hanno pas-
„ sato un Contratto d'accordo, non possa esser costretto per via

„ di Giustizia a pagare i suoi debiti per intiero, ancorchè sia tor-
„ nato in grado di farlo, non vi è però meno obbligato per ono-
„ re, non solo in rapporto al capitale, ma anche in rapporto agl'
„ interessi, almeno quando vi è stato in antecedente qualche sen-
„ tenza di condanna; perchè conviene per verità confessare che
„ le condonazioni, che si fanno ai Falliti nelle Concordie, sono
„ piuttosto forzate che volontarie, e non hanno luogo che per
„ adattarsi alle circostanze, e finalmente perchè non si può fare
„ altrimenti; ma in realtà la condizione di pagare in seguito, per
„ parte del Fallito il resto dovuto ai Creditori, se si trova in stato
„ di farlo, è sempre sottintesa in questa specie di Contratti. *Sa-
„ vary liv. 4. chap. 3.* Ottime osservazioni, ma che mancando dell'
„ assistenza di una Legge esecutiva, rare volte producono quel
„ buono effetto, a cui sono dirette. „

§. XXI.

L'art. 605. del Codice di Commercio parlando della *riabilita-
zione del Fallito*, prescrive tra le altre condizioni quella di doversi
giustificare da chi domanda la *Riabilitazione* la soddisfazione per
intiero di tutte le somme dovute ai Creditori, con più gl'interessi,
e le spese. V. voc. *Riabilitazione*.

§. XXII.

Possono i Creditori riandare le Concordie accettate, ed anche
sanzionate dal Giudice, se il debitore non adempie i patti conve-
nuti nell'Accordo, o se si scuopre qualche frode nel Debitore, sia
nell'occultazione di qualche parte di suoi beni, o nella falsifica-
zione dei nomi dei Creditori, o altrimenti, nei quali due casi di
cattiva condotta, o di frode per parte del Debitore, può esser tra-
dotto avanti il Magistrato di pubblica sicurezza, o avanti il Tri-
bunale correzionale, e respettivamente avanti la Corte criminale,
a forma del disposto dell'articolo 588. del Codice di Commercio,
e dell'articolo 595., che parla della frode. Il *Dufour* fa a questo
proposito delle osservazioni relativamente all'autorità del Tribu-
nal di Commercio, dalla giustizia, e saviezza del quale dipende
il giudicare la condotta del Fallito, rimandandolo al Giudizio cri-
minale, o accordando l'omologazione dell'Accordo, nella quale

vi è, per natura dell'Atto, l'assoluzione del Fallito, e la dichiarazione della capacità ad essere riabilitato.

Vedi *Fallimento, Fallito, Riabilitazione*. Il *Merlin Repertorio universale, tom. 6. pag. 705.* rimette l'esame di questo articolo alla parola FALLIMENTO.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi, tom. XX. pag. 294. e più seg.* stabilisce quando la Concordia possa aver luogo tra i Falliti, e i Creditori, e come si formi in coerenza dell'art. 519. del Codice di Commercio; quali Creditori possano concorrervi, e come devano contenersi. Prosiegue alla *pag. 299., e più seg.* a parlare dell'opposizione dei Creditori renitenti, e dice quali Tribunali prendano cognizione di tali opposizioni, e come devono esser motivate. Parla finalmente dell'Omologazione, che deve esser data alla Concordia, e della forma, e del tempo della medesima, coerentemente all'art. 635. dell'indicato Codice di Commercio. Il Concorso in somma di tre quarti dei Creditori obbliga l'altro quarto dei Creditori a stare alla Concordia; e il quarto dei renitenti non può impedire l'omologazione dell' Accomodamento fatto dagli altri, a meno che non alleghino la frode, e la simulazione del Fallito, o dei Creditori, che hanno seco trattato. *Decreto della Corte di Cassazione del 29. thermidor, anno 10.*

Ma se i Creditori, che hanno trattato col Fallito, non arrivano ai tre quarti della totalità del suo passivo, gli altri Creditori non sono obbligati ad acquietarsi a questo Trattato. *Decreto della Corte di Cassazione del 26. Gennajo 1808. Dictionn. des Arrets tom. 1. pag. 376. V. Fallimento.*

ACCRESCIMENTO.

§. I.

Tre sono i punti di vista, nei quali occorre parlare del vocabolo *Accrescimento*: due di essi riguardano la Giurisprudenza Civile; il terzo la Giurisprudenza Mercantile.

§. II.

Il *Vocabolario della Crusca tom. 1. pag. 52., spiega il verbo Accrescere per aumentare, far maggiore, porgere accrescimento, e l'accrescimento per l'accrescere, aumento, aggiunta.*

§. III.

In rapporto alla Giurisprudenza Civile il Codice Napoleone, all'art. 546. spiega l'*Jus accrescendi, o sia diritto di accessione,* in conformità del disposto della *L. 6. ff. de acquir. rer. domin. e della L. 5. §. 2. ff. de revindication.* fissando la massima. „ La proprietà „ d'una cosa sì mobile che immobile, attribuisce diritto su tutto „ ciò che essa produce, e che vi si unisce per *accessione,* tanto na- „ turalmente, quanto artificialmente. „

§. IV.

Lo stesso Codice nel successivo art. 547. parla del *diritto di accessione,* su ciò che è proprio della cosa, come sono i frutti naturali, o industriali della terra, i frutti civili, e i parti degli animali, che appartengono al proprietario per diritto di accessione; ed all'art. 551. parlando *del diritto di accessione* sopra di ciò che si unisce, e s'incorpora alla cosa, stabilisce l'altra massima „ che tutto ciò che si unisce, e s'incorpora alla cosa, appartiene al proprietario di essa, secondo le diverse distinzioni, che passa a fissare nelle due successive sezioni, parlando nella prima del diritto di *accessione* relativamente *alle cose immobili,* e nella seconda del diritto di *accessione* relativamente alle cose *mobili.* „

§. V.

Il diritto di accessione ha anche luogo nelle eredità, e nei legati, ed è uno dei differenti modi, con i quali si acquista la proprietà, conforme vien prescritto dall' *art. 712. del Codice Napoleone, e dall' art. 786. della renunzia di eredità* che prescrive „ La „ parte, che renunzia, si accresce ai Coeredi „. E se l'Erede è solo, è devoluta ai gradi, che lo seguono. Questo articolo è illustrato dall'*Analisi ragionata delle discussioni sul Codice del Malleville tom. V. pag. 185.*

§. VI.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Codice Civile tom. 3. pag. 41.* parlando del *diritto di accessione*, e degli aumenti, e decrementi, sì di mobili che d'immobili, riportà la letterale disposizione del

Codice Napoleone art. 6[?]6. „ La proprietà di una cosa sì mobi-
„ le che immobile, attribuisce diritto su tutto ciò, che la medesi-
„ ma produce, e su quello che vi si unisce, tanto naturalmente,
„ quanto artificialmente. „ Questo articolo, dice egli, contiene lo sviluppo degli art. 19. fino al 23. del titolo delle *Instituzioni de rerum divisione, et acquirendo ipsarum dominio, della divisione delle cose, e dell'acquisto della proprietà.* Noi le confronteremo, prosegue, con la disposizione del nuovo Codice, non come leggi invariabili, che non sieno suscettibili d'interpretazione, o di modificazione, ma come esempj atti a guidare il Magistrato nell'applicazione della legge, nelle circostanze sottomesse alla sua decisione.

§. VII.

Il Codice Civile all'art. 565. prescrive „ che il diritto di accessio-
„ ne, quando ha per oggetto delle cose mobili appartenenti a due
„ diversi padroni, soggiace intieramente ai principj dell'equità na-
„ turale. „ Le regole seguenti serviranno di norma al Giudice per determinare nei casi non preveduti, secondo le particolari circostanze.

§. VIII.

Questa massima di diritto naturale, secondo il dotto Commentatore, non si applica soltanto alla specie proposta nel presente articolo, ma a tutte le questioni, nelle quali il ministero del Magistrato non è subordinato alla imperiosa autorità di una legge positiva: passa in seguito al §. VIII. a parlare dei frutti, e del possessore di buona, o cattiva fede, ed osserva a questo proposito che noi non apprezziamo quelli che chiamiamo beni, se non in ragione dei godimenti, che essi ci procurano. La più piena proprietà si ridurrebbe pertanto ad un vano titolo, se la stessa non si aumentasse giornalmente pel diritto, che essa ci attribuisce su i frutti naturali, o artificiali, o civili che ne dipendono; e avvicinando le disposizioni delle Leggi Romane con quelle del nuovo Codice, passa a rilevare, che in ordine al medesimo tutto ciò che nasce, e tutto quello che si può raccogliere, è compreso sotto il nome di frutti; che il prezzo degli affitti delle cose è riguardato come frutto, egualmente che il nolo de' vascelli. I parti de' bestiami sono similmente compresi nel numero dei frutti, come il latte, il pelo, la lana. Quindi

il pelo delle capre, quello dei caproni, e dei vitelli, e la tosatura dei montoni, appartengono di pieno diritto al possessore di buona fede.

§. IX.

„ I frutti naturali della terra, i frutti civili, e i parti naturali, „ che ella produce senza il soccorso dell'arte, appartengono al Pro- „ prietario *pel diritto di accessione.* „ L'Autore spiega la diversa qualità dei frutti, e la natura dei diritti del possessore secondo le leggi Romane conciliate con il nuovo Codice, ed illustrate dai moderni interpreti, e specialmente dal discorso del Sig. Consiglier di Stato Portalis; e passa all'art. x. a parlare dell'*aumento* delle proprietà in causa di fabbricazione, e piantazione, e stabilisce i principj, con i quali devono regolarsi i rispettivi diritti: nell'art. xi. spiega ciò, che sia di ragione secondo il nuovo Codice nelle alluvioni dei terreni svelti dalla impetuosità di un fiume, delle nuove Isole, e del cambiamento del corso dei fiumi, e di qualunque specie di inondazione, come cause tutte, che danno respettivamente luogo al *diritto di accessione, o accrescimento* alla proprietà in conformità delli articoli 556., ed altri successivi del Codice Napoleone; e dopo aver parlato del decremento, ed aumento, della proprietà, per la fuga dei colombi, dei conigli, dei pesci, dalla colombaja, dalla cova, dallo stagno, ove prima erano, in un'altra colombaja, cova, o stagno, discende a trattare diffusamente gli articoli della specificazione *dell'accessione*, della confusione, e della commistione. E ritornando a parlare del diritto *di accessione* nelle cose mobiliari, conclude alla pag. 86. „ Non perdiamo di vista „ la massima stabilita dal nuovo Codice, che abbiamo citata qui „ sopra, ed estesa senza dubbio, in conformità *dell'intenzione* del „ Legislatore (a tutte le materie trattate sotto questo titolo) cioè : „ Tutto ciò che non è espressamente *determinato* da Leggi positive, è della competenza dell'equità naturale il risolverlo. *Codice Civile, articolo 565.*

§. X.

Il Daubanton nel suo Trattato teorico pratico sopra tutte le specie di obbligazioni, e contratti, stampato in Parigi nell' anno 1807. tom. 1. pag. 15. a illustrazione dell'art. 552. dà anch' esso una diffusa spiegazione dei *diritti di accessione*, relativamente alle cose immobili,

ed alla pag. 19. un eguale prolisso schiarimento dei diritti di *accessione* relativamente alle cose mobili. I motivi poi di questa Legislazione sono profondamente espressi, e trattati dagli oratori del Governo *Treillard*, e *Portalis, nei loro discorsi inseriti nel tomo quarto dei motivi, rapporti, e discussioni fatti al corpo Legislativo sul progetto della Legge del Codice Napoleone relativa alla proprietà, pag. 15. e 67.*

§. XI.

Il vocabolo *accrescimento* nel Diritto commerciale dà luogo ad esame nella materia di assicurazioni marittime, rapporto alla fissazione o pagamento *dei premj, e dell'aumento dei risici.*

§. XII.

Il Baldasseroni nel suo *Trattato delle Assicurazioni marittime, tomo 1. pag. 98.* tratta espressamente l'articolo dei premj, e loro *diminuzione ed aumento,* e fissa al *titolo 10.* §. *23.* per regola generale, che quando il contratto è una volta stipulato liberamente, non si può dare nè *accrescimento,* nè *diminuzione* di premio, se non è convenuto; giacchè la variazione delle circostanze sul risico, se è fraudolenta, annulla il contratto, se è fortuita è a carico degli Assicuratori, rigettando l'opinione del *Valin art. 7. pag. 47.* che pone il caso in cui l'Assicurato possa esser condannato ad un aumento di premio.

§. XIII.

I casi, che hanno qualche volta dato luogo a questioni, sono la sopravvenienza della guerra, o della pace. Il Baldasseroni tratta questa materia secondo la Giurisprudenza Toscana, e sta fisso nel sentimento che non vi è caso di variazione di risico, quando i contraenti al tempo del contratto hanno potuto, o potevano avere, eguali cognizioni. Il *Pothier des Assur. n. 32. il Valin su l'art. 48.*, e *l'Emerigon des Assur. max. 5 sect. 4.* §. *4.* trattano diffusamente questa materia, riportando diversi sentimenti ed esempj, in particolari circostanze di casi, e tutto coerentemente alle antiche Ordinazioni di Francia, sulle quali niente è stato innovato dal Codice di Commercio pubblicato nell'otto Settembre 1807. e che ammettono l'aumento del premio per guerra sopravvenuta.

§. XIV.

Il Baldasseroni nel *luogo sopra citato pag. 111. §. 45.*, dopo aver riportate le autorità dei citati Autori Francesi, scende a dire, che sarebbe stato desiderabile, che da una nuova Legge fosse stato posto un sistema, e fissata una regola per casi tanto frequenti nel commercio. La nuova legge è venuta, ma a questo non è stato provveduto abbastanza nel momento appunto che la frequenza dei casi ha posto in grado i Contraenti di conoscere anticipatamente quali possono essere le vicende politiche, per provvedere nei loro contratti con quella prudenza, e avvedutezza, che conviene al loro interesse.

§. XV.

I patti però, che si fanno in aspettativa della guerra, o della pace, e le clausule che sogliono ordinariamente impiegarsi *in caso di guerra, o di dichiarazione di guerra*, richiamano ordinariamente a tre questioni per determinare, se l'aumento del premio sia dovuto. La prima, e la più ovvia, è quella per fissare il punto preciso, in cui siasi fatto luogo alla verificazione della condizione apposta, che è quanto dire che cosa si richieda per poter concludere il *caso di guerra*; se occorra la pubblica dichiarazione; se le rappresaglie possano dirsi sufficiente motivo; o se finalmente la pura via di fatto di un arresto violento non preveduto porti la verificazione della condizione. La seconda questione è quella, se quando è apposta una delle suddette clausule, dopo che sono cominciate le ostilità, ed in conseguenza il premio ordinario è di già alzato, se all'effetto che possa dirsi verificato il *caso di guerra*, per repetere *l'accrescimento*, occorra la formale dichiarazione, o sivvero serva il proseguimento delle cominciate ostilità. Osserva l'Autore che queste dichiarazioni hanno luogo per le guerre delle Nazioni civilizzate, e non già per le piraterie dei Barbereschi, o Pirati di professione, le ruberie dei quali sono sempre a carico degli Assicuratori, riportando l'opinione *del Valin sul titolo 6. art 3. pag. 33. in fine, e del Pothier des Assur. n. 84.*; ed osserva altresì che per l'intelligenza di simili contratti giova moltissimo la diversità di esprimersi dei contraenti, poichè se l'espressioni abbracciano tanto il caso di *guerra*, quanto le *rappresaglie ed arresti*, non si può dubitare, che l'interpretazione deva estendersi tanto ai casi preveduti,

che ai non preveduti; essendo regola indubitata di ragione, che chi ha voluto cautelarsi del minor risico ha inteso eziandio di far lo stesso dei maggiori, e senza eccettuazione di tutti quelli, che riconoscono una medesima causa.

§. XVI.

La massima più sicura in questo proposito è quella, che il patto dell' *Accrescimento del premio in caso di guerra* è verificato dal momento della prima ostilità caratterizzata. *Emerigon chap. 3. sect. 5. pag. 75. et suiv. Baldasseroni loco citato pag. 117. §. 68.*

§. XVII.

L'arrivo della Nave assicurata al suo destino, dopo le ostilità cominciate, non scioglie il patto dell' *Accrescimento del premio convenuto*. In questo caso depende non dall'esito, ma dalla purificata condizione; e basta che vi sia il caso di aver corso il risico per aver diritto alla consecuzione dell'aumento. *Valin loco citato pag. 36. Baldasseroni loc. cit. pag 118. n. 69.*

§. XVIII.

Qualche volta cade l'aumento di premio per la qualità dei viaggi. Vi sono nella Navigazione dei viaggi, che dependono unicamente dalla stagione, nei quali la determinazione del premio depende in gran parte dal tempo del viaggio. Regolarmente trattandosi di viaggi lunghi, e pericolosi, le Assicurazioni sogliono eseguirsi a mesi, ed allora il premio così valutato non è soggetto ad alterazione, ma quando sono a viaggio, vi concorre ordinariamente il patto dell'aumento, se non si eseguisce nella stagione che lo renda regolare. In Londra, ed in Svezia, vi è stabilito il modo di regolare questo aumento. *Magens, Saggio sopra le Sicurtà pag. 92. Wastkett delle Sicurtà pag. 407. Baldasseroni loc. cit. pag. 120. n. 73. e 74.*

§. XIX.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tom. 1. pag. 39.* definisce *l' Accessione* per un termine di Diritto pubblico, che significa propriamente il consenso, per il quale alcuno entra in un impegno di già contrattato tra altre persone; ma significa altresì la maniera di acquistare la proprietà di certe cose, che si uniscono a quelle,

che di già si possiedono. Egli riporta tutte le opinioni dell'antica Giurisprudenza sulle diverse specie di questa accessione, gli articoli del Codice civile, che ne trattano, che sono dal 546. al 575; e al 712., e successivamente parla dell'Accessione, o del Gius di accrescimento, limitatamente ai diritti di successione, ed ai legati, sulle disposizioni degli artic. 118. e 119. del Codice civile. Le *Pandette Francesi* nel tomo 8. pag. 483., e seg., spiegano quale sia il diritto di *accrescimento*, e quando, e come, avesse luogo secondo il Diritto Romano; e nel *tomo 9. pag. 255., e seg.*, spiegano che cosa s' intenda per *accessorio*, e quando, e come, questo diritto di accessione possa aver luogo tra i Legatarj.

ADIETTO.

§. I.

L'Adietto è un termine di Gius Cambiario, che spiega la qualità del Possessore di una Lettera di Cambio come Procuratore del Traente, o Cedente, senz'avere però alcun titolo oneroso sulla medesima.

§. II.

L'Adietto non è in sostanza che un semplice Procuratore, e perciò nella classe dei semplici Procuratori occorre parlarne. Egli è incaricato dell'esazione della lettera, senza che però vi abbia alcun interesse, e perciò nella riscossione non fa altra figura che di semplice Procuratore del Girante, o possessore della Cambiale. *Azuni tom. 1. voc. Adietto, pag. 41.*

§. III.

L'Adietto è anche quello, che prende, o gira la Lettera per conto di terza persona, manifestando la sua qualità al Datore, o al Prenditore della Lettera, per esentarsi così da qualunque responsabilità. *Baldasseroni, Leggi e Costumi del Cambio, Parte 1. art. 15. n. 1.*

§. IV.

Il Codice di Commercio art. 138. stabilisce la regola, che quando la gira non è conforme alle disposizioni dell'*art. precedente di*

esso Codice, vale a dire che non enuncia il *titolo oneroso*, non induce traslazione, e si riduce in semplice Procura.

„ Il *Dufour tomo 1. pag. 175.*, illustrando questo art. osserva che „ un Ordine mancante di data, sebbene motivato „ *per valuta ricevuta contanti, o per valuta in mercanzie*, non è riguardato che come una semplice Procura per ritirare l'ammontare della Lettera. La gira, alla quale manchi alcuna delle formalità richieste dalla Legge, non si può valutare che come un semplice Ordine, o Mandato, di pagare alla persona indicata (che è in tal caso l'Adietto), ma non trasferisce la proprietà della lettera di Cambio, e dei diritti, ed azioni, che ne resultano a favore della Persona, a profitto della quale l'ordine è passato. Da questi principj il dotto Commentatore deduce le conseguenze seguenti; 1.° che il Girante rimanendo sempre il Proprietario della Lettera, i Creditori di esso Girante possono, non ostante questa gira, sequestrare ed arrestare la valuta della Lettera nelle mani del Trattario, senza che il Possessore, a profitto del quale fu fatta la gira anche anteriormente, ma senza titolo, o *come semplice adietto*, possa portarvi alcuna opposizione, lo che è conforme al disposto dell'art. 25. delle Ordinanze dell'anno 1681.; 2.° Ne segue ancora che, se quello su cui è tratta la Lettera è creditore del Girante, può opporre al possessore semplice Adietto la compensazione del credito proprio contro il Girante; perchè il Possessore, in mancanza di alcuna di quelle formalità prescritte dalla Legge, non è riguardato anche adesso che come un semplice Commesso del Girante medesimo, come portava l'art. 26. della detta Ordinanza; 3.° che quello, a profitto del quale è stata fatta la gira, e che è mancante di alcuna delle formalità richieste dalla legge, e che è un semplice Adietto, non può fare una gira valida a favore di un altro; perchè la proprietà della Lettera non essendo mai stata in lui trasferita con la gira difettosa fatta a suo favore, non può egli trasferirla in altri. *Pothier de Change n. 41.*

Conviene in queste osservazioni, e con molta erudizione le ripete, il *Locrè, Spirito del Codice di Commercio tomo 2. pag. 154.*, che porta tutte le discussioni fatte dal Corpo Legislativo su questo articolo, e le resoluzioni del Consiglio di Stato. *La Porte* nelle *Pandette Francesi tomo XIX. pag. 303.*, esamina anch'esso quest'art. ma in un aspetto diverso. Osserva, che le gire *in bianco, e senza titolo*, sono proibite dalla Legge; ma confessa che sono di un uso assai

frequente, e riporta due casi, che provano le conseguenze dannose, alle quali dà luogo questo abuso.

§. V.

Il *Baldasseroni* nel citato Trattato *Leggi e Costumi del Cambio*, *Part. 1. art. 15.* tratta diffusamente l'*articolo dell' Adietto*, che prende per conto terzo la Lettera di Cambio, o ne fa la gira, distinguendo il caso del Prenditore della Lettera per conto terzo, che è obbligato al pagamento del cambio a favore del Datore, dal caso della responsabilità della gira a favore di quello, per conto del quale ne abbia fatto l'acquisto; lo che sarà esaminato parlando del Procuratore, e del Mandato. Il detto *Baldasseroni Part. 1. art. XVI. n. 5. e 6.*

§. VI.

L'Jorio, nella sua *Giurisprudenza del Commercio*, *tom. 1. tit. 3.* tratta molto diffusamente, secondo il disposto delle Leggi Romane, *dell' Adietto*, e dei differenti effetti, che questa qualità produce nella Negoziazione mercantile, per conoscere quando contragga obbligazione diretta, o quando resti un mero Procuratore, non ad altro tenuto che a render conto del Mandato. *L'Adietto*, secondo questo Autore, che si fonda sull'autorità dello *Stracca de Adiectis n. 31.*, *e del Calvin Lexicon iuris voc. Adiectus*, è quello che nelle convenzioni per volontà delle Parti, o del Promissore, o del Creditore, o per suo comodo, alternativamente si aggiunge nel pagamento. La parola *convenzione* è generale, e riguarda tutte quelle cose, sulle quali si contrae, e si transige. *L. 1.* §. *Conventionis verbum*, *ff. de Pactis*. Non vi è dunque dubbio che in tutte le convenzioni, dove interviene la promessa del pagamento, si può costituire *l'Adietto*; ma bisogna che si costituisca nella stessa Convenzione. *L. vero Procuratori*, §. *1. ff. de solut.*, perchè il patto di pagare a un terzo, posto dopo qualche intervallo, si riduce ad un semplice Mandato. Importa però di sapere, se *l'Adietto* si costituisce per contemplazione del Debitore, o del Creditore. Se è in grazia del Debitore non si può revocare. *L. si cum unam ff. de soluttionibus*; perchè, se il Debitore è pronto a pagare, o a consegnare ad un terzo, non si può retrattare quel patto, e disdirsi l'Adietto, premendo ad esso di pagare a molti per essere più facilmente li-

berato. Se poi è costituito per comodo del Creditore, allora si dà luogo alla revoca. *L. si cum Cornelius, ff. de solut.* Ora se mai resta del dubbio in grazia di chi sia posto l'Adietto, sempre si deve intendere essersi fatto per il Debitore, a cagione della forma aggiunta nella stipulazione, che non si può mutare da chi ha stipulato. *L. vero Procuratori, e L. Aliud, ff. de solut. num. 35. et seq.*

§. VII.

L' Adietto si può anche costituire *per suo comodo*. Questa parola, osserva il citato Jorio, potrebbe indurre qualche confusione, perchè quando *per suo comodo* si aggiunge qualcheduno al pagamento, questi non è più *Adietto*, secondo la dottrina di *Paolo di Castro in L. liber homo, §. final. ff. de verbor. obligat.* Egli finge il caso, che lo stipulante fosse debitore dell'*Adietto*, e gli avesse promesso il pagamento, e perciò non si potesse più chiamare *Adietto*. Ma questo suo particolar sentimento non è stato approvato dai DD., i quali sono stati di opinione, che siccome *l'Adietto è simile al Procuratore*, e si può costituire un Procuratore *in rem suam, Leg. 1. de Actionibus obligat.*, così si può costituire anche *l' Adietto in cosa propria*; ed allora s'intende fatto nella cosa propria, quando l'interesse perchè si paghi all'Adietto è, che quel che si è pagato rimanga presso di lui; e così concludono *Stracca de Adiectis n. 39. Jor. loco cit. pag. 139.*

§. VIII.

Lo Stracca nel suo indicato *Trattato n. 19. e 24.* forma varie questioni, per vedere con quali particolarità si costituisca l'Adietto, e con quali si escluda. *L' Jorio loco citato pag. 140.* dopo avere spiegata la parola alternativa, che si enuncia nella definizione, passa a spiegare che l'Adietto si aggiunga per il pagamento in quel Contratto, ove non si contrae altro obbligo che di pagare all'*Adietto*, il quale ha il diritto di esigere, nè altro può essere a lui sostituito; ma egli però non può agire, nè può domandare. Quindi non può far Novazioni, ricever Cessioni, donare, ricevere fidejussione, nè si può repetere il pegno, che a lui fosse dato, perchè a lui non si possono obbligare i Beni. Non può ricevere una cosa *in solutum*, perchè il pagamento nel suo

senso stretto riguarda solamente il denaro; nè egli può ricevere una cosa per un'altra senza il consenso del Creditore. *Stracca loco cit. n. 49. e 54.*

§. IX.

Questo però è lo stretto rigor di giustizia, da cui l'uso, e lo stile dei Negozianti per gli affari di Commercio, vi ha sicuramente in gran parte receduto. Premesso, che ordinariamente si conferisce all'*Adietto* dal Creditore espressamente, o per lettera, il Mandato ad agire in suo nome, siccome l'Adietto altro non potrebbe fare, che ricevere materialmente il denaro senza poter agire, o convenire il Debitore in caso di mora, o di rifiuto al pagamento, secondo il precitato rigor della Legge, di cui parlano l'*Ansald de Commerc. disc. 1. n. 13.*, e il *Casaregi disc. 33. n. 2.* e la *Rota di Genova, Decis. 540.*, così il Commercio se ne ri-entirebbe assai, ed i Mercanti, che dimorano in lontani Paesi da dove non possono provvedere ai casi contingibili, potrebbero perciò ricevere gravissimo danno. È perciò invalsa ed accettata la Legal presunzione, che possa l'*Adietto* operare nelle cose utili, e che abbia ancora il tacito Mandato speciale *ad lites* per poter agire, e convenire in Giudizio in nome del Mandante il debitore, almeno per la cautela, ed assicurazione del credito. Questo tacito mandato nasce, come osserva anche *L' Jorio loc. cit. pag. 141.*, dalla trasmissione degli stessi recapiti, che gli vien fatta dal corrispondente. Che se non si ammettesse questo tacito Mandato, come mai potrebbe il Mercante agire, e convenire i Vettori di terra, i Padroni, e i Capitani di navi, alla consegna delle mercanzie, nella quale spesse volte non avendo alcun interesse, non fanno essi altra figura che di semplici Procuratori, o sia Adietti alla consegna delle medesime? Quindi a ragione è invalsa l'opinione, che anche dalla semplice trasmissione dei recapiti (sebbene non munita della clausula *all' ordine S. P.* che porta un espresso Mandato in commercio) se ne deva argumentare il Mandato tacito *ad lites* per le mercanzie inviate, e per l'esigenza delle somme contenute nelle Cedole, e Polizze trasmesse alle mani di chi deve ricevere respettivamente la consegna, o il pagamento. *Casaregi disc. 56. n. 63. et 65. con i Concordanti.*

§. X.

Varie altre questioni si esaminano dall' *Jorio loc. cit. tit. xx. pag. 143.* relativamente all'intelligenza della obbligazione, che si contrae con l'Adietto, e dopo averne parlato teoreticamente secondo le Leggi Romane, passa ad osservare la pratica dei Negozianti. I Negozianti, dice egli, si obbligano talvolta in questa maniera: „ Pagherò nel mese di Marzo a Tizio mille lire per *merci da lui vendutemi, o a chi presenterà questo Biglietto.* „ Un terzo si presenta col Biglietto: si fà la questione se questo terzo sia un Adietto. Prescindendo dall'esame, che dovrà farsi di questo articolo, parlando dei *Biglietti all' ordine, all' ordine S. P., o al Portatore* nei suoi congrui casi, questa questione è riguardata da esso come giornaliera, utile, e meritevole di essere esaminata, ponendo che a prima vista il terzo possa considerarsi come un Adietto, e che in rigor di ragione il possesso dell'Istrumento, o Recapito di credito, conceda il possesso del credito medesimo, in forza del disposto della *Legge 1. Cod. de donationibus,* e di quanto esamina lo *Stracca de Mercat. quæst. 8. n. 5. et 10.*

§. XI.

Quest'Accademica questione vien presentata e resoluta in tre aspetti: primo, quando il Possessore prova un titolo qualunque del suo possesso capace di trasferire il dominio, ed allora il credito si fa proprio; secondo quando manca il titolo, ma consta della consegna o gira del recapito, ed allora il Possessore si riduce a un semplice Procuratore; terzo, quando non concorre che il nudo possesso. Ma occorre ripetere, che questo esame sarà portato ai respettivi particolari articoli, ai quali appartengono le dette questioni.

§. XII.

Giova però avvertire che il Codice di Commercio nelli art. 118. e 136., e nell'enunciato art. 138., ha fissato i diritti del Possessore di un effetto di Commercio con gira in bianco, o senza espressione di causa; e *il Dufour, la Porte, e Locrè* ne parlano nelle loro respettive osservazioni sopra citate.

§. XIII.

La Corte di Cassazione con Decreto del 17. Agosto 1807. ha deciso che *la gira in bianco* di un effetto di Commercio dà a quello, che ne è il Possessore, il diritto di agire per il pagamento contro il Debitore, o Accettante; e che questa gira in bianco gli dà azione di trasmettere ad un altro la valuta dell'effetto per mezzo di una gira regolare. E con altro Decreto del 20. Gennaio 1808. ha egualmente deciso, che l'Accettante di una Lettera di Cambio, o Biglietto, che può opporre la compensazione a quello, a favore del quale è tratta, o respettivamente firmata, per ragione di esser le *gire in bianco*, non può agire contro il Portatore, che all'epoca della scadenza, non potendo opporsi *la compensazione* che per modo di eccezione allorchè è ricercato il pagamento. *Dict. des Arrets tom. 1. pag. 368.* Vedi *Gira*, *Possessore*.

ADIZIONE.

§. I.

L'Accettazione di una eredità chiamasi legalmente Adizione. Ed è una di quelle operazioni legali, che hanno relazione anche con la Giurisprudenza mercantile.

§. II.

Il *Codice Napoleone, Lib. III. cap. 5. della Accettazione, e della Repudia alla eredità*, stabilisce le regole che riguardano questo Articolo; e il *Codice di Procedura* stabilisce il sistema della respettiva esecuzione.

§. III.

Il Codice Napoleone all'*art. 774.* così prescrive. „ L'eredità „ può essere accettata, o *adita*, puramente e semplicemente, o con „ benefizio della Legge, ed Inventario. *L. 57. ff. de acquir. vel.* „ *amitt. hæredit.* „

775. „ Nessuno è tenuto ad accettare, o *adire*, una eredità, che „ gli è devoluta. *L. 16. Cod. de Jur. deliber.*

776. „ Le Donne maritate non possono accettare, o *adire*, una „ eredità senza l'autorizzazione del Marito, o del Giudice, in „ conformità del *Capitolo VI. tit. del Matrimonio*.

„ Le Eredità devolute ai minori, o agl'interdetti, non possono „ validamente accettarsi, o *adirsi*, se non secondo il disposto del „ Titolo della minore Età, della Tutela, e della Emancipazione. „

777. „ L'effetto dell'Accettazione, o *Adizione*, si retrotrae al „ giorno, in cui è aperta la successione. *L. [illegible]. ff. de acquir. vel amitt. hæredit. L. 158. et 159. ff. de Regulis Jur.* „

778. „ L'Accettazione, o Adizione, può essere espressa, o tacita. È espressa quando si assume il titolo, o la qualità di Erede „ con un Atto autentico, o privato. È tacita quando l'Erede fa „ un Atto, che suppone necessariamente *la sua volontà a adire la eredità*, e che non avrebbe egli diritto di fare se non nella qualità di Erede. „ *L. 21. L. 42. §. 2. L. 78. L. 86. §. 2. L. 88. ff. de Acquir. vel amitt. hæredit. L. 2. et 10. Cod. de Jur. deliber. L. 1. 2. et 4. Cod. de repud. vel obtinend. hæredit.*

779. „ Gli Atti, semplicemente conservatorj, di vigilanza, e di „ amministrazione provvisionale, non sono Atti di *Adizione* d'eredità, se con essi non siasi assunto il titolo, o la qualità di Erede. „ *L. 20. §. 1. L. 78. ff. de acquir. vel amitt. hæredit.* „

780. „ La Donazione, Vendita, o Cessione di uno dei Coeredi „ ai diritti ereditarj induce l'Accettazione per la sua parte. „

781. „ Quando colui, a favor del quale si è aperta una successione, è morto senza averla repudiata, o *adita* espressamente, „ ovvero tacitamente, i suoi Eredi possono *per diritto proprio*, o „ *adirla*, o *renunciarla*. „

782. Se questi Eredi non sono tra loro d'accordo per *adirla*, o „ *repudiarla*, deve essere adita col benefizio della Legge, e Inventario. „

783. „ Il Maggiore di età non può impugnare *l'adizione espressa*, „ *o tacita*, da esso fatta di una Eredità; fuori che nel caso, che „ una tale *Adizione* fosse stata fatta in conseguenza di un dolo „ usato verso di lui. Egli non può mai addurre verun reclamo „ sotto pretesto di lesione, toltone il caso, in cui la eredità si trovasse assorbita, o diminuita più della metà per essersi scoperto „ un Testamento, del quale non si aveva notizia al tempo della „ *Adizione. L. 8. ff. de Jur. deliber. L. 22. et 23. ff. de acquir. vel* „ *amitt. hæredit. arg. ex. L. 75. ff. de regul. Jur. L. 4. Cod. de Jur. et* „ *facti ignorantia*. „

§. IV.

Il Sig. *Malleville* nella sua *Analisi ragionata della discussione intorno al Codice civile tom. v. cap. 5. pag. 158.* spiegando queste disposizioni, osserva che l'Erede, che accetta puramente, esclude quello, che è nello stesso grado, e che non accetta se non che con il benefizio della Legge, ed Inventario. Osserva altresì che, secondo alcuni particolari Statuti, questa esclusione aveva luogo in linea collaterale. Ma negli altri paesi di Gius scritto questa preferenza del puro e semplice Erede non si ammetteva; e conclude che oggidì è omessa del tutto.

§. V.

Lo stesso Autore passa in seguito con molta erudizione ad illustrare l'art. 775. Combinandolo con le antiche consuetudini delle provincie Francesi, non meno che con le Leggi Romane, e con la interpretazione data ad esse dai nuovi Tribunali di Francia, e concludendo che ogni antica Giurisprudenza, che lasciava ne' figli qualche libertà, o privilegio sulla Adizione della Eredità dei genitori, è abolita al presente, e fa duopo, che i figli, come ogni altro Erede, si uniformino al Codice, e illustrando l'art. 778., osserva, che sarebbe pericoloso il far resultare una Adiziono *irrevocabile* da un atto privato. E sebbene la qualità di Erede possa prendersi tanto per un Atto privato, che per un Atto autentico, convien dare però la congrua definizione alla natura dell'Atto privato capace di produrre questo effetto; perchè l'Atto privato induttivo l'adizione, deve esser ciò che comunemente s'intende, cioè una particolare Scritta che spieghi chiaramente *l'animo di obbligarsi*, e non già una semplice Lettera, una Nota, o ancor meno una verbale dichiarazione.

§. VI.

Molte discussioni furono fatte dagli Oratori del Governo sull' *art. 783.*, e sopra un altro articolo, che non fu ammesso nel Codice, e relativo alla questione se la sentenza, che ha dichiarato un successore Erede a favore di un Creditore della successione, possa fare stato per provare la qualità ereditaria. Riportando le ben

fondate ragioni allegate da quei savissimi Legislatori sopra un oggetto di tanta importanza, il Sig. *Malleville* conclude „ Queste os-
„ servazioni fecero rifiutare l'articolo proposto dalla Sezione (che
„ era quello che la sentenza passata in cosa giudicata in un caso
„ stabilisce la qualità ereditaria per tutti); e l'art. 1351., a cui
„ alludevasi nella discussione, fu di poi adottato. Or prescriven-
„ do quest'ultimo articolo, che la cosa giudicata non ha forza che
„ per quelle Parti, per cui il giudizio è stato pronunziato, nè fa-
„ cendovisi alcuna eccezione per nessun caso, sembra che si ab-
„ bia ad attenersi alla massima generale stabilita dall'articolo
„ sesto: nulla di meno (prosegue però egli) l'art. 800. prescrive
„ in termini formali, che l'Erede potrà sempre riguardarsi come
„ un Erede, che gode del beneficio dell'Inventario, quando non
„ vi abbia contro di esso una Sentenza passata in cosa giudicata,
„ *che il condanni in qualità di Erede puro e semplice*; e conclude: in
„ qual guisa si procederà dunque in simile occorrenza? Il partito
„ più saggio sembrami quello di eseguire l'articolo 800. quando
„ viene il caso da questo articolo contemplato, e di attenersi
„ all'art. 1351. in tutti gli altri casi, sino a che il Legislatore non
„ abbia meglio schiarita la sua volontà. „

§. VII.

La Corte di Cassazione inerendo al senso dell'art. 1351. ha pronunciato, che i Tribunali di prima istanza potevano giudicare inappellabilmente di una domanda di mille franchi, o al di sotto di mille, contro taluno, che venisse reputato *Erede, o Associato*, sebbene questi opponesse di non trovarsi in lui tal qualità. La Corte ravvisò allora la questione *di Stato* come incidente, e stabilì che la sentenza non potesse riguardare che le Parti, per le quali fu pronunciata. Ma ella ha pronunciato diversamente quando *la qualità* è soggetto primiero, e principale, della disputa tra le due Parti.

§. VIII.

Riporta l'Autore sopra cit. un Giudizio della Sezione delle Istanze (requet) in materia Commerciale, del primo Nevoso anno 9., con cui fu rigettato un Ricorso contro una Sentenza del Tribunale di Commercio di Metz, che all'occasione di una domanda di 64.

lire aveva giudicato essere un tale Associato di Moisè Mayer, e riporta altri Giudicati relativi alla *qualità* stabilita per incidente, o per principale, concludendo che da questa sola distinzione nasce l'applicazione delle disposizioni, che sembrano tra loro contradittorie.

§. IX.

In conformità dell'art. 788. i Creditori di quello, che renunzia di *adire* un' Eredità in pregiudizio dei loro diritti, possono farsi autorizzare dal Giudice, ed accettare, od adire essi la successione dell'Autore del loro debitore, e farsi porre in suo luogo e vece; ed in questo caso la renunzia di Adizione non è annullata, che in favore dei Creditori, e fino alla concorrenza solamente del loro credito, e non in favore dell'Erede che vi ha renunziato. *L. 6. ff. de his quæ in fraudem Creditorum*. A questo proposito fu osservato dal Sig. Malleville che questo articolo è conforme all'antica Giurisprudenza Francese, la quale aveva ragionevolmente deviato su questo proposito dalle Leggi Romane, le quali supponevano che un debitore defraudasse i suoi Creditori, quando lasciava perdere i suoi Beni, e non già quando negligentava di acquistarne. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 10. decis. 37. n. 76.* Quindi è, che la saviezza del nuovo Codice ha meglio schiarito questo articolo, disponendo che, siccome la renunzia è solamente annullata a favore dei Creditori, così rimanendo qualche cosa dopo il loro pagamento, l'avanzo non appartiene più al renunciante, ma bensì di diritto ai Coeredi in aggiunta della loro porzione, o agli Eredi mediati di diritto dopo il renunciante, conforme era espressamente stabilito dall'*art. 278. delle Consuetudini di Normandia*.

§. X.

L'Analisi del Codice di Procedura civile tomo V. pag. 310. art. 1., spiega la differenza, che passa tra l'accettazione di una Comunione, e *l'Adizione dell'Eredità*, portando che con l'*adire un' Eredità* secondo il disposto dell'art. 724. del Codice Napoleone, *l'immediato possesso dei Beni, Diritti, ed Azioni del defonto*, passa *ipso jure* negli Eredi legittimi ec., laddove presso i Romani non si acquistava l'Eredità che mediante un *Atto formale di Adizione*. Presentemente non vi è questo bisogno. Subito che una persona trovasi

Erede legittimo del defonto, è considerata come se abbia accettata, o adita l' Eredità, a meno che non abbia formalmente dichiarato, che ha intenzione di renunciarvi. È però vero, che la situazione di quello, che non ha fatta alcuna dichiarazione, è molto diversa da quella di un Erede, che avesse con un Atto qualunque manifestato di voler accettare, o adire, l'Eredità. Il primo è sempre in tempo a renunziare se lo giudica a proposito, e questo diritto non si estingue in lui, che con la prescrizione; ma i Coeredi, ed i Creditori, possono coartarlo a dichiararsi. Nel secondo caso poi, quando siasi fatto qualche Atto che non potrebbe fare altri che un Erede, non gli sarà più lecito di renunciare; giacchè una volta che siasi esercitato un diritto facoltativo, e preso un partito, il diritto si estingue, ne è permesso di tornare in dietro, lo che è conforme anche alle disposizioni dell'antica Giurisprudenza. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 10. decis. 37. n. 55.*

§. XI.

I Pupilli, i Minori, ed i sottoposti, che non possono adire l'Eredità, o farne la renuncia, se non che osservate le formalità prescritte dalla Legge agli articoli 461. e 462. del Codice Napoleone, possono però costringersi dai Creditori dell'eredità a fare la loro dichiarazione, e impedire che i Tutori abusino dei termini dalla Legge accordati in danno del loro interesse.

§. XII.

Osserva finalmente la citata *Analisi del Codice di Procedura civile tomo. V. pag. 313. al* §. 4., che altre volte era in libertà di far conoscere la renunzia *all' Adizione* di una Eredità con un Atto qualunque, che spiegasse l'animo di astenersi dall' Accettazione. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. decis. 39. n. 15.* Ma oggidì deve farsi in un modo uniforme, vale a dire col mezzo di una dichiarazione espressa, che si fa nel Tribunale del Circondario, ove è aperta la successione. *Codice Napoleone all' art. 784.* „ ivi „ La Renunzia ad „ una eredità non si presume: essa non può farsi che nella can„ celleria del Tribunale di prima istanza, nel di cui Circondario „ è aperta la successione, sopra un Registro particolare tenuto a „ questo effetto „ Questa dichiarazione deve scriversi dunque in un Registro destinato a questo solo uso senza alcuna formalità o

citazione di alcuna persona, conforme prescrive anche l'*articolo 1457. del Codice Napoleone* portato ad esecuzione nei termini dell' *art. 997. del Codice di Procedura civile.*

La Porte nelle Pandette Francesi tomo XVIII. dà la spiegazione dei sopraccennati art. del Codice di Procedura.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 101.* definisce l'Adizione di eredità per l'Accettazione espressa, o tacita, che da un Erede istituito legittimo si fa di una successione. L'Accettazione espressa ha luogo, quando l'Erede dichiara di accettare la successione. È tacita, quando senza dichiarazione fa egli da erede; come sarebbe disponendo in tutto, o in parte, dei Beni della successione. Dopo l'adizione dell'eredità l'Erede non può più essere ammesso a renunziare alla successione, o ad accettarla col benefizio della Legge, e dell'Inventario.

Le Pandette Francesi nel tomo 1. pag. 85. indicano i diversi luoghi del Codice Civile, nei quali è parlato dell'Adizione, o sia dell' Accettazione della successione.

AGENTE, AGENZIA.

§. I.

A quattro diverse specie di persone può adattarsi e convenire il nome di *Agente*.

Agente può dirsi, e si dice, il mediatore de'Cambi, e di Sicurtà, perchè riunisce la mediazione ad altre più particolari incombenze. *Agente* si chiama l'Institore, l'Amministratore, o il Procuratore speciale, egualmente che il Direttore di uno Stabilimento mercantile, che ha l'esercizio di una Procura più estesa che quella di una semplice Amministrazione. *Agente* finalmente, secondo il nuovo Codice di Commercio, si chiama quello, che in occasione del fallimento di un Mercante, viene incaricato dal Tribunale di Commercio ad assumere la direzione del Patrimonio del fallito.

§. II.

Per quanto la generica denominazione di *Agente* porti la comprensione in questa classe di persone addette al Commercio, anche dei Sensali e Mediatori di qualunque specie di mercanzie, noi

tralasceremo di parlar di questi, rimettendone la spiegazione del loro officio, dei loro attributi, e degli obblighi, che loro spettano, al proprio Articolo di *Sensali*, o *Mediatori*, e qui parleremo dei soli *Agenti di Cambio*, e *di Sicurtà*, come quelli, che aggiungono alla mediazione alcune particolarità tutte proprie del loro uffizio.

§. III.

Il *Codice di Commercio tit. v. sezione 2. art. 74.* stabilisce che per gli atti di Commercio la Legge riconosce degli *Agenti intermediarj*, che è quanto dire *Agenti di Cambio*, e *Sensali*. All'art. 75. prosegue: „ Di questi ve ne sono in tutte le Città, ove è una *Borsa di* „ *Commercio*. Essi sono nominati dall'Imperatore. „

Art. 76. „ I soli Agenti di Cambio, costituiti nel modo pre„ scritto dalla Legge, hanno il diritto di fare le negoziazioni de„ gli *Effetti pubblici*, e degli altri suscettibili di essere commerciati; „ di fare per conto altrui le negoziazioni delle lettere di Cam„ bio, de' Biglietti, e di altre carte commerciali di ogni specie, e „ *stabilirne il corso*. Gli *Agenti di Cambio* potranno concordare, „ unitamente ai Sensali di mercanzie, le Negoziazioni e Senserie „ della compra e vendita delle materie Metalliche. *Eglino soli* „ *hanno il diritto di stabilirne il corso*. „

Art. 83. I Falliti non possono essere *Agenti di Cambio*, nè Sen„ sali, quando non siano riabilitati. „

Art. 84. Gli *Agenti di Cambio* devono avere un Libro della pre„ cisa forma, che vien prescritta all'Articolo 11.. Sono essi tenu„ ti a registrarvi giorno per giorno, e per ordine di date, senza „ cancellature, interlinee, trasposizioni, abbreviature, o cifre, „ tutte le condizioni delle Vendite, Assicurazioni, Negoziati, e „ generalmente ogni e qualunque operazione fatta per loro mezzo. „

Art. 85. Un *Agente di Cambio* non può in verun caso, e sotto „ qualsivoglia pretesto, fare operazioni *di Commercio, o di Banca,* „ *per suo conto*. Sotto nome suo proprio, o sotto nome interposto, „ non può altresì prendere interesse in veruna impresa commer„ ciale, nè direttamente, nè indirettamente: non può ricevere, nè „ pagare per conto de' suoi Committenti. „

Art. 86. „ Non può farsi mallevadore della esecuzione dei Con„ tratti, nei quali s' intromette. „

Art. 87. (che merita tutta l' osservazione degli Agenti di Cam„ bio, e Sensali) „ Qualunque siasi contravvenzione alle disposi-

„ zioni enunciate nei due precedenti Articoli porta seco *la pena*
„ *di destituzione,* e più una *multa,* che sarà decretata dal Tribu-
„ nale di Polizia correzionale, non maggiore di tremila franchi,
„ senza pregiudizio delle ragioni, che possono aver le Parti per i
„ loro danni, e interessi. „

Art. 88. „ Qualunque Agente, o Sensale, stato destituito in vir-
„ tù dell'Articolo precedente, non può esser riabilitato alle sue
„ funzioni. „

Art. 89. „ In caso di fallimento ogni Agente di Cambio, e Sen-
„ sale, è sottoposto al processo come fallito dolosamente. „

§. IV.

Il Dufour nel suo *perfetto Negoziante,* illustrando queste dispo-sizioni del Codice di Commercio, *Liv. 1. tit. 5. sect. 11. pag. 87.,* e spiegando il carattere dell'Agente di Cambio, si riporta al *Savary Parte 11. liv. 3. chap. 6.* sulla utilità di queste istituzioni, e sul modo, con cui si deve esercitare quest'uffizio; ed osserva che, anche secondo le antiche Ordinanze, gli Agenti di Cambio devono essere ammessi a far fede legale, e giurata, sulle operazioni, e potranno esibire ai Giudici, o agli Arbitri, il loro Registro come autentico in tutti i casi di contestazione.

§. V.

Coll'istituzione delle Borse di Commercio, delle quali parla l'art. 71. del Codice di Commercio, si è anche prescritto, che è proibito sotto le pene comminate a quegli, che si mescolano nelle negoziazioni senza essere Agenti di Commercio, o Sensali, a qualunque Banchiere, Negoziante, o Mercante, di confidare le sue Negoziazioni, Vendite o Compre, e di pagare dei diritti di Commissioni, o Senserie, ad altri che agli Agenti di Cambio, o Sensali. E secondo le antche Ordinanze, alle quali in questa parte non è stato derogato, qualunque Negoziazione di *Fogli commerciabili, ed Effetti,* fatta senza l'intervento di un Agente di Cambio, è dichiarata nulla, in caso di contestazione. *Il Locrè* nel suo *Spirito del Codice di Commercio, tomo 1. dalla pag. 439. alla pag. 460.* ha illustrato e discusso magistralmente tutti questi articoli del Codice di Commercio, a molto vantaggio e comodo dei Pratici.

§. VI.

Anche il Codice di Commercio all'art. 77. distingue gli Agenti di cambio, ed i Mezzani di sicurtà, da quelli di Noleggi e Caricazioni, e le funzioni di ciascheduna specie di questi Mediatori negli articoli 78. e seg. dello stesso Codice. Porremo nella categoria degli Agenti anche i Mezzani di sicurtà per parlarne in quest'articolo considerandogli anch'essi come Agenti; e si farà parola degli altri al *Titolo dei Sensali*.

§. VII.

I Membri della Commissione incaricata della redazione del progetto del Codice di Commercio esposero nel loro Discorso preliminare, che non vi poteva essere sicurezza per i Commercianti, se i Mediatori non conservavano un carattere di neutralità assoluta tra i Contraenti, che si prevalgono della loro opera. Subito che il loro interesse può essere attaccato direttamente, o indirettamente, alla Negoziazione, nella quale sono intervenuti come Mediatori, è molto pericoloso (moderando i termini di quel Discorso) che una delle Parti possa essere ingannata. Questa osservazione merita la più grande attenzione; perchè accade pur troppo con frequenza, che i Mediatori animati dallo spirito di moltiplicare gli affari, ci prendono parte, lo che produce spesso dei litigi, e il più delle volte la rovina degli stessi Mediatori, che azzardano la loro fortuna in vista di un profitto eventuale, dependente da quelle circostanze di Commercio, alle quali non sarebbero soggetti, se restassero nei limiti della loro professione. La Legge ha proveduto a questi due sconcerti. È desiderabile che l'osservanza arrivi a sradicare un abuso così pernicioso.

§. VIII.

Gli stessi Legislatori hanno osservato, che le funzioni di un *Agente intermediario* consistono nell'avvicinare il Compratore, ed il Venditore, ad accordarsi tra loro sul prezzo della cosa, sulla consegna, e sul pagamento. Quando il Contratto è fissato, le loro attribuzioni devono cessare; perchè il Mandato è spirato. Allorchè un Agente intermediario diviene in qualche modo parte del

Contratto, *allorchè ne garantisce il pagamento*, e ne effettua l'esecuzione, perde il suo carattere di neutralità, e la sua assertiva non può più essere ammessa in Giudizio. Un *Agente intermediario*, (concludono) che fa per suo conto delle operazioni di Commercio, va a violare tutti i principj, che costituiscono la sua professione. Egli tradisce a un tempo stesso la confidenza del Pubblico, e la confidenza del Commercio. Egli si riduce il più delle volte un rivale, e un concorrente pericoloso, che usurpa dei diritti illegittimi, prendendo un carattere che non gli appartiene. *Dufour tomo 1. pag. 203. Locrè tomo 1. pag. 447.*

§. IX.

Sopra questi principj fonda il Codice di Commercio la citata disposizione dell'art. 89. colla quale è proibito agli Agenti di esser garanti dei loro contratti, e quella del precedente art. 88., che proibisce nella specialità agli Agenti di Cambio di fare operazione in Banca per loro conto. Non si può essere, dice il *Dufour loco cit.* nel tempo stesso Agenti di Cambio e Banchieri: altrimenti dipenderebbe dagli Agenti di Cambio di fare dei monopolj, che sarebbero pregiudiciali al Commercio, prendendo, o acquistando, tutte le Lettere di Cambio sopra una Piazza, per cui fossero rare, e praticando altri simili mezzi contrari al pubblico interesse, che potrebbero tendere alla rovina degli altri Banchieri, e Negozianti. *Jousse sull'art. 2. dell'Ordinanza del 1673. Pothier de change chap. 11. §. 2. n. 28.* Ed è perciò che è così rigorosa la pena prescritta contro i trasgressori dall'enunciato art. 37. dello stesso Codice. *Locrè*, interpetrando questo articolo nel *tomo 1. pag. 448.* riporta uno schiarimento nascente dal Regolamento della Borsa del 16. giugno 1802. rilevando, che in esso è proibito agli Agenti di prestar garanzie negli affari, che maneggiano, ma che ciò è relativo solo alle ultime firme, giacchè per le altre la Legge non porta alcuno impedimento.

§. X.

Jousse nelle sue *Osservazioni sulle Ordinanze dell'anno 1673. art. 1. e 2. riportato dal Dufour loco cit.*, c'insegna le qualità, delle quali dovrebbero essere rivestiti gli Agenti di Cambio, e gli obblighi, che gli riguardano, e che meritano la maggiore attenzione. „ Gli

„ Agenti di Cambio non potranno nominare in alcun caso le per-
„ sone dalle quali saranno stati incaricati di qualche Negoziazio-
„ ne, per le quali saranno obbligati di conservare un secreto inevi-
„ tabile, e di servirgli con fedeltà in tutte le circostanze delle loro
„ Negoziazioni, sia per la natura, e qualità degli Effetti, sia per
„ il loro prezzo; e quegli, che saranno convinti di prevaricazione
„ saranno condannati a riparare il torto che avessero fatto, e sotto-
„ posti alle altre pene ordinate dalla Legge. = Gli Agenti di Cam-
„ bio, prosegue questo Autore, è necessario che sieno *Persone pru-*
„ *denti, e riservate* per tutto ciò che riguarda gli affari delle Ne-
„ goziazioni; perchè dipende bene spesso da un Agente di Cam-
„ bio di *togliere con una parola indiscreta tutto il credito ad un Mer-*
„ *cante*, e per conseguenza *di pregiudicarlo ne' suoi affari*. Gli
„ Agenti di Cambio devono parimente usare attenzione nel pro-
„ porre le Lettere, o Biglietti di Cambio, o altri Recapiti che
„ sono a loro disposizione, di proporgli cioè semplicemente, sen-
„ za esagerare la solidità di quegli, ai quali appartengono, per
„ impegnare a prendergli; perchè se in seguito queste Lettere, o
„ Biglietti, venissero in protesta, quegli, coi quali fossero stati
„ negoziati, sarebbero in un certo tal qual diritto di lamentarsi
„ con quegli che glieli avessero procurati. „

§. XI.

Gli Agenti di Sicurtà, come si è osservato, hanno l'autorità legale per la redazione del Contratto di Assicurazione. L'Agente di Cambio può anche essere dal Governo autorizzato ad eseguire le Sicurtà; ma vi occorre una autorizzazione speciale come vi accorreva anche prima nella Piazza di Livorno, in conformità dei Regolamenti prescritti agli Agenti, e Mezzani di detta Piazza, rinnovati cogli Editti del 24. Gennajo 1769., e primo Marzo 1773.

§. XII.

Il *Baldasseroni* nel *Trattato delle Assicurazioni marittime Parte 1. tit. 5.* parla diffusamente, secondo l'antica Giurisprudenza, degli Agenti, o Mezzani di Sicurtà, e del loro ministero; e riporta le respettive Ordinanze delle Nazioni commercianti, che stabiliscono respettivamente questi doveri. *L'Emerigon* tratta di questa stessa materia secondo l'Ordinanze di Francia nel suo *Trattato*

delle Assicurazioni cap. IV. sect. 7., ove riporta gli abusi, che nella Piazza di Marsilia, ed altre di Francia, ove sono in uso le Assicurazioni marittime, si erano insensibilmente introdotti a danno del Commercio. Egli dichiara per tale l'uso di non pagare sull' atto il premio all' Assicuratore, e di restare il Mediatore, per una parte creditore dell' Assicurato della valuta del premio, e per l'altra debitore all' Assicuratore, lo che porta per conseguenza, che il Mezzano diviene personalmente parte interessata nel contratto di Assicurazione ricevuto da lui medesimo, lo che è contrario allo spirito di tutte le Leggi, tanto Romane procedenti dal Testo nella *L. 1. ff. de auctor. et cons. Tutor. et L. 1. §. 1. ff. ad S. C. Trebell.*, quanto delle moderne riportate dal nuovo Codice di Commercio; e condanna in secondo luogo l'abuso, per cui i Mezzani col mezzo di un Prestanome, o con l'indicazione *per conto di amico* prendevano dei risici nelle Polizze, che eglino stessi avevano formate, e così profittavano dei premj, finchè non vi era alcun sinistro, e questo sopravvenuto, incontravano moltissime difficoltà al pagamento, che sostenevano col variare spesse volte l'intelligenza ai Contratti. A questo abuso ha sicuramente provveduto il nuovo Codice di Commercio, quando indistintamente ha proibito a tutti gli Agenti, o Sensali, di prender parte direttamente, o indirettamente, nelle Negoziazioni da essi maneggiate nella diversa qualità di Agenti, o Mediatori.

§. XIII.

Ma per quello, che riguarda il fido del pagamento del premio, la Legge non ci ha provvisto, lasciando in facoltà dei Contraenti di provedere ai loro interessi. Per quanto una volta nella Piazza di Livorno fosse costante e inalterabile l' uso di fidare il premio all' Agente, e Sensale, talchè se alcuno avesse voluto recedere da questo solito, ed esigere nell' atto della firma il suo premio non avrebbe avuto molti Avventori, in oggi però quest' uso è quasi intieramente variato, e i premj, se non si pagano realmente sull' atto, sono assicurati con Biglietti, che lasciano un comodo all' Assicurato, e cautelano bastantemente l' Assicuratore, che ben rare volte al presente corre la fede del Mediatore. Ed attualmente dovrà starsi al Regolamento del 10. Maggio 1778. accettato dall' Impero Francese in tutte quelle parti, alle quali il nuovo Codice non ha derogato.

§. XIV.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime* riporta, che due osservazioni cade in acconcio di fare sopra questo titolo. La prima si è quella, che più gli Assicuratori, che gli Assicurati, devono guardare in viso l'Agente, o Mozzano, col quale contrattano, giacchè dipende moltissimo dalla di lui onestà, buona fede, ed esperienza, il regolamento di questo Contratto. L'Agente, o Sensale, è quello, che ha più luogo di ogni altro di esaminare la qualità dell' Assicurazione, che vien proposta, laddove gli Assicuratori, o per l'affluenza degli affari, o per quella correntezza mercantile, che è giudicata necessaria per facilitare il Commercio, o finalmente per una certa tal qual considerazione per l'Agente, o Mezzano, che propone il Contratto, corrono spesse volte alla cieca a contrarre un'obbligazione, di cui non conoscono il vero valore. L'Agente è quello, che con precisione deve schiarirsi dello stato delle cose, e sopratutto delle individuali circostanze del Contratto. In somma il Mezzano deve in certo modo esser persuaso dell'onestà dell'Assicurato, e della candidezza dell'operazione per proporne il Contratto.

§. XV.

Viceversa poi l'Agente, o Mezzano, deve tranquillizzare l'Assicurato sulla reale redazione del Contratto, e sulla vera intelligenza del medesimo, non meno che sulla solidità morale degli Assicuratori, ai quali propone l'assunzione del risico; perchè lo spirito di questo Commercio essendo quello di cautelare il proprio interesse, è troppo dura cosa per chi ha pagato un premio per quest' oggetto, il vedersi poi defraudato del suo rimborso in occasione di un sinistro.

§. XVI.

Tornando a parlare degli Agenti di Cambio, il *Manuel des Maires tomo 1. pag. 24.* spiega che le funzioni degli Agenti di Cambio consistono nella mediazione del commercio delle Lettere di Cambio, e Biglietti negoziabili nelle Piazze, ove esiste una Borsa, e riporta che l'articolo 2. del titolo 3. dell'Editto di Commercio

obbliga gli Agenti di Cambio, e di Banca a tenere un Libro giornale in foglio bollato, nel quale devono insinuarsi tutte le Negoziazioni per potervi aver ricorso in caso di contestazione; ed *alla pag. 111.* parlando della istituzione delle Borse, riporta un *Decreto del Governo del 27. Pratile,* anno 10. in cui vengono date diverse disposizioni relative agli Agenti di Banco, tra le quali quella, che è proibito a chiunque, che non sia autorizzato dal Governo ad essere Agente di Cambio, o Sensale, di mescolarsi in operazioni mercantili, sotto pene severissime; come è proibito ai Negozianti di prevalersene, avvertendo però che questa proibizione non impedisce ai particolari di negoziare da loro stessi le Lettere di Cambio, o Biglietti, *a loro ordine, o al Portatore,* e qualunque altro effetto di Commercio, che garantiscano con la loro gira.

§. XVII.

L'Imperial Giunta straordinaria di Toscana con suo *Decreto del dì 8. Dicembre 1808.* pubblicato nel *Bullettino delle Leggi di n. 90.* rese comuni ed obbligatorie ai tre Dipartimenti della Toscana le diverse disposizioni della Legislazione dell'Impero Francese relative alla instituzione del Corpo degli Agenti di Cambio, e loro attribuzioni. Premessa la forma della nomina di detti Agenti di Cambio, si prescrive con questa Legislazione, che alcuno non può essere in questa Lista se non giustifica di *avere esercitata la professione di Agente di Cambio, Banchiere, o Negoziante, o agito in una Banca, o in una Casa di Commercio, per quattro anni almeno;* e che le commissioni degli Agenti di Cambio devono esser registrate al Tribunale di Commercio, che riceve il giuramento di fedeltà per parte dei Titolari. Si prescrive altresì, che gli Agenti di Cambio devono dare una cauzione da regolarsi dal Governo, il di cui ammontare deve essere depositato col benefizio dell'interesse del cinque per cento a favore del titolario. Questa cauzione è specialmente destinata per garanzia delle condanne, che possono esser pronunziate contro il medesimo nell'esercizio delle sue funzioni. Gli Agenti di Cambio sono autorizzati a nominarsi un sindaco all'assoluta pluralità di voti, che è il loro capo, al parere del quale devono rimettersi nelle contestazioni che potessero nascere tra loro, con il ricorso, in caso di non sodisfazione, al Tribunale del Commercio. Sono anche autorizzati a farsi tra loro un regolamento di

Polizia interna, che essi devono rimettere al Ministro dell'interno, per essere presentato a S. M. l'Imperatore. E finalmente riportandosi il detto Decreto della Giunta, quanto a i diritti e funzioni degli Agenti di Cambio, a quanto vien regolato dal *tit. 5. del Lib. 1. del Codice di Commercio*, conclude all'*art. 26.* „ Fintantochè i diritti di Commissione, e di Senseria, sieno stati regolati da S. M. „ l'Imperatore, restano stabiliti a seconda degli usi locali. „ Onde per la Piazza di Livorno sta provvisionalmente ferma la Tariffa stabilita con l'Editto del 21. nov. 1758. e confermata dalle Leggi del 24. gennajo 1769; e 15. marzo 1769.

§. XVIII.

Il nuovo Codice di Commercio ha dato il nome di *Agenti* a quelli che sono da esso incaricati dell'amministrazione del patrimonio di un fallito, che anticamente si chiamavano Deputati, e che erano nominati dal Giudice tra i principali Creditori, e per cui nascevano tante questioni tra i Creditori medesimi; perchè la Deputazione, oltre al vantaggio della provvisione, portava per lo più qualche altro benefizio alla specialità dei Deputati, senza il consenso dei quali non potendosi dal fallito ottenere nè salvo-condotto, nè concordia, era naturale che, per procurarsi questa adesione, si volesse e si dovesse far loro qualche segreto benefizio in danno della massa dei Creditori.

§. XIX.

Prescrive dunque *il Codice nel Libro III. cap. 3. art. 454.* che in „ caso di fallimento il Tribunale di Commercio con l'istessa „ Sentenza, che ordinerà l'apposizione dei sigilli, dichiarerà „ l'epoca della manifestazione del fallimento; nominerà uno dei „ suoi Membri Commissario al fallimento; e secondo l'importan- „ za di esso nominerà ancora *uno o più Agenti,* per esercitare sotto „ la vigilanza del Commissario le funzioni, che dalla presente „ sono loro attribuite. „

L'Art. 356. stabilisce che „ gli *Agenti*, che il Tribunale nomi- „ nerà, potranno esser fatti fra i Creditori presenti, o fra altre „ Persone, le quali sembrassero offrire la garanzia più idonea per „ la fedeltà della loro amministrazione. Niuno potrà esser nomi- „ nato Agente due volte nel corso dello stesso anno; a meno che

„ non sia creditore. „ Art. 459. „ Gli Agenti nominati dal Tribu-
„ nale di Commercio amministreranno il fallimento sotto la vigi-
„ lanza del *Commissario* fino alla nomina dei Sindaci. La loro
„ amministrazione non potrà durare che quindici giorni al più,
„ qualora il Tribunale non trovi necessario il prolungar questa
„ loro Agenzia per altri quindici giorni per ultimo termine. „
Art. 460. „ *Gli Agenti possono essere rimossi* dal Tribunale stesso,
„ che ne avrà fatta la nomina. „ Art. 461. „ Non potranno essi
„ esercitare veruna funzione prima di aver prestato giuramento
„ avanti il Commissario di bene e fedelmente eseguire le incum-
„ benze, che saranno loro attribuite. „ È da osservarsi a questo
proposito, che se questo sistema nei fallimenti, tanto diverso da
quello, che si praticava in passato, malgrado la provida disposi-
zione della Legge Leopoldina del 2. marzo 1782., non fosse an-
che il più sollecito, sembra che deva essere il più sodisfacente per
i Creditori, per esser moltiplicate le persone, che, sotto la vigilan-
za di un Giudice speciale, devono render conto delle loro opera-
zioni, e sollecitare l'appurazione dei Patrimonj, che molte volte
era così protratta, che rimaneva trascurata, e spesso andava a
perdersi totalmente nell'oblivione.

§. XX.

Le osservazioni, che sono fatte da *Dufour tomo 2. pag. 26*. a
questi oggetti, sono così savie, che meritano di esser riportate per
intiero. „ È molto importante (dice egli) che gli *Agenti,* che il
„ Tribunale nomina, siano *uomini prudenti, probi, attivi, e spassio-*
„ *nati e non intriganti,* e che conoscendo la situazione del Falli-
„ to, non ne profittino per animare contro di esso i di lui Credi-
„ tori; perchè, come ho osservato, io riguardo il Fallito come un
„ uomo *disgraziato,* sino a tanto che non sia verificato, che egli
„ è colpevole. „ Quando l'*Agente* non sarà preso dal numero dei
„ Creditori, sia scelto tra quegli antichi Negozianti onesti, e vir-
„ tuosi, che son capaci di valutare la disgrazia, di compatirla,
„ di sollevarla, e di agire per il bene di tutti. Si eviti di fare
„ Agenti di un fallimento degli uomini coperti, che siano impie-
„ gati in tutti i casi, e per tutte le passioni. Questa è l'intenzione
„ della Legge, perchè essa esige, che alcuno non possa esser no-
„ minato Agente due volte nello stesso anno, a meno che non sia
„ Creditore. Se questo Articolo fosse stato nel progetto della

„ Commissione, io avrei domandato nelle mie osservazioni che
„ alcuno non potesse esser nominato per due volte Agente nello
„ stesso anno, *ancorchè fosse creditore;* perchè si sa bene come si fa
„ a costituir Creditore quel tale, o tal altro, che si vuole avere
„ per *Agente,* specialmente nel caso, che la Legge non specifica
„ la somma del Credito. *Ma la legge esiste: conviene che sia eseguita.*
„ Tuttavolta ella se ne rimette a questo proposito, conforme è
„ giusto, alla saviezza dei Tribunali. „

§. XXI.

Lo stesso Autore porta in seguito le sue osservazioni sull'Art. 459. relativo alla durata dell'amministrazione degli Agenti, facendo comprendere, che quest'amministrazione non può esser che provvisoria, ed è stata limitata al possibile a quel termine che si è creduto bastante a conoscere il maggior numero dei Creditori legittimi. E si è giudicato dagli Oratori del Governo nel loro Discorso sull'esame di questo Articolo, che, allora quando si conoscevano i veri Creditori del Fallito, era giusto chiamargli alla cognizione ed al regime dei loro interessi. Questa osservazione degli Oratori, dice il Dufour, potrebbe far nascere la questione, se tutti i Creditori essendo conosciuti, e presenti, ed essendo stati apposti i sigilli per tutto ove occorreva, il Bilancio essendo stato preparato dal Fallito, ed i Creditori avendo immediatamente nominati i Sindaci, e tuttociò essendo a piena cognizione del Tribunale, si renda non ostante necessaria la nomina degli *Agenti.* Ed io penso, dice egli, che l'amministrazione degli *Agenti* non essendo che provvisoria e sino alla nomina dei Sindaci; e che questi Agenti non essendo nominati che per fare immediatamente ciò che il pericolo può esigere di farsi senza ritardo, sarebbe inutile di nominargli. La Legge non vuole che provvedere alla conservazione dei diritti dei Creditori, o al bisogno assoluto. Ella non vuole complicazioni, ma anzi facilitare l'andamento degli affari e le operazioni. L'Agente non è che *un rappresentante temporario dei Creditori;* ed è massima conosciuta, che quando il *rappresentato* può e vuole agire, il rappresentante non vi ha più luogo. Ora essendo nominati i Sindaci, e questi potendo agire, e combinandosi in loro le qualità di rappresentante, e rappresentato, se gli *Agenti* non sono stati precedentemente nominati, non vi possono più aver luogo.

§. XXII.

Un'altra osservazione vien fatta da questo dotto Autore, la quale fa comprendere che quegl'istessi inconvenienti, che si reclamavano dal Commercio di Livorno in caso di fallimento, erano pur troppo frequenti anche nelle Piazze dell'Impero Francese. È necessario di considerare, dice egli, che gli Agenti del fallimento per giustizia hanno diritto a una provvisione in linea d'indennizzazione del tempo, che occupano per questa incumbenza, a meno che non siano scelti dal numero dei Creditori (Art. 483. e seg.); che questa provvisione, o indennità, potendo diminuire l'attivo del fallito, questo aggravio non deve essere adottato dal Tribunale, che quando la necessità, o l'evidente vantaggio dei Creditori, ciò comandino, che è ciò, che ha avuto principalmente in vista la Legge. Tutta volta ecco (continua egli), ciò che precedentemente era stato dichiarato dagli Oratori del Governo „ *Al-*
„ *tre volte i primi venuti* Creditori nominavano i Sindaci, e si cono-
„ sce bene, quanto questo primo atto d'imprudenza fosse favore-
„ vole alla mala fede, e funesto per le sue vittime. Noi siamo
„ stati di parere che questa amministrazione temporaria dovesse
„ essere confidata a persone disinteressate, e ad *Agenti* nominati
„ dal Tribunale di Commercio. E sebbene paresse difficile di
„ prendere un più savio partito, e che offerisse maggior sicurezza
„ all'ordine pubblico, si è creduto di dover sottoporre questi
„ *Agenti* alla sorveglianza immediata di un Commissario scelto
„ tra i Giudici del Tribunale di Commercio. „

§. XXIII.

Il *Capitolo IV. del Codice di Commercio all'art. 462. e più seguenti,* determina le funzioni preliminari degli Agenti, e le prime disposizioni da prendersi da essi, riguardo al fallito, ed a'suoi beni, ed all'*Art. 473.* venendo disposto, che essi sono autorizzati a fare il Bilancio, si stabilisce egualmente (secondo le osservazioni del Dufour), che in tutte queste operazioni gli Agenti non si possono far rappresentare da altri, ma devono eseguirle da loro stessi, essendo scelta in questo caso *l'industria speciale dei nominati*. E se
„ eglino non sono capaci di amministrare provvisoriamente il pa-
„ trimonio del Fallito, devono recusare la nomina. La Legge

„ non proibisce loro di farsi aiutare in tutti i casi, ma non
„ permette loro di farsi rimpiazzare. Eglino sono anche responsabili di ogni più leggera colpa, essendo Mandatarj, ai quali
„ è accordato un emolumento, che è quanto dire *Mandatarj salariati*. „

„ È finalmente da osservarsi che in antico la formazione del
„ Bilancio del Fallito doveva farsi dai Sindaci, ma secondo il
„ nuovo Codice, questa è un'operazione, che gli Agenti devono eseguire anticipatamente; e su questa loro operazione rimessa
„ ai Sindaci provvisorj si deve procedere da essi all'inventario,
„ secondo il prescritto dall'Articolo 476.. Vedi *Commissionato,*
„ *Fallimento, Sensale*. „

§. XXIV.

La Corte di Cassazione nel 3. brumale anno XI. prese in esame la questione: *Quali sieno le incombenze, e quale la responsabilità di un Agente di Cambio*; e sul caso che un Mezzano di Cambj si era mescolato nell'amministrazione dei Beni di una Donna, e di un interdetto, ed in cui il Tribunale di Commercio di Lione sotto il dì 13. piovoso anno 9. aveva assoluto il detto Agente di Cambio da qualunque responsabilità, e la Corte di Appello di detta Città nel 23. pratile, anno 10. revocando la precedente Sentenza aveva dichiarato che l'operazione del Mezzano era estranea alle sue incumbenze, e perciò una manifesta intrusione in una amministrazione, per cui si rendeva responsabile, non ammesse il ricorso contro detta Sentenza.

§. XXV.

I motivi riportati nel *tomo 3.* della *Raccolta del Sirey pag. 130. e seg.* trattano diffusamente la materia delle attribuzioni degli Agenti di Cambio, e delle operazioni mercantili, che sono estranee ai medesimi, e che perciò rendono l'Agente di Cambio, come qualunque altro, responsabile dell'amministrazione degli affari altrui eseguiti sotto proprio nome in Commercio. La natura di tali attribuzioni è in essi definita, come sono dottamente spiegati i principj della gestione degli affari altrui. *Il Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 146.* parla lungamente degli Agenti di Cambio, secondo le antiche Ordinanze, e specialmente del Rego-

lamento di Parigi; ma osserva che per conoscere i cambiamenti fatti dopo la redazione del suo Articolo, e lo stato attuale degli Agenti di Cambio, conviene consultare le Leggi del 21. Aprile 1791. 17. Luglio 1792. 27. Giugno 1793. 13. Fructidor, anno 3. e 20. e 28. Vendemiaire, anno 4. e i Decreti del Direttorio esecutivo del 20. nevoso, e 2. ventoso, anno 4., la Legge del 28. ventoso anno 9., e il Decreto del Governo del 29. germinale successivo.

§. XXVI.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo 19. pag. 214.* commentando gli Articoli 74. 75. e 76. del Codice di Commercio relativamente agli Agenti di Cambio, porta le sue osservazioni sopra tutto quello, che interessa la loro costituzione, l'esercizio delle loro funzioni, ed inclusivamente il diritto dei loro onorarj.

Locrè nel suo *Spirito del Codice di Commercio tomo 1. pag. 140.* ripete le stesse osservazioni, e commenta tutte le nuove disposizioni, che hanno relazione a questa materia.

§. XXVII.

La Corte di Cassazione sotto il dì 3. brumale, anno XI., decise che l'*Agente di Cambio* non può disporre dei fondi di un interdetto senza permissione del Tribunale; altrimenti diviene responsabile della sua gestione. E la Corte di Appello di Parigi nel 24. maggio 1808. ha deciso che un Agente di Cambio, che ha ricevuto degli Effetti per negoziare, non può in pregiudizio della Massa dei Creditori riceverne l'ammontare per pagarsi di ciò, che gli sia dovuto allorchè, pendente la sua negoziazione, quello da cui aveva ricevuto le Lettere di Cambio, o Biglietti, è fallito.

Questa decisione è interessante perchè esclude in questo caso il titolo della compensazione, e retenzione, che era in uso secondo gli antichi Statuti.

§. XXVIII.

Con Sentenza del Tribunale del Commercio di Livorno del dì 14. novembre 1809. è stato dichiarato, che il credito degli Agenti intermediarj, o Sensali, dev'esser considerato tra i privilegiati nel patrimonio di un Fallito, quando si tratta di Senserie lucrate nel

corso dell'anno, ma non più oltre. Questa Sentenza ha avuto luogo in occasione del fallimento del Sig. Samuel Porviance fallito in Livorno dopo la pubblicazione del Codice di Commercio.

A G G I O.

§. I.

Per quanto la Moneta abbia la valuta intrinseca, oltre la convenzionale per cui ha corso nelle ordinarie contrattazioni, pure una delle conseguenze del commercio universale è quella di dare alla stessa moneta un valor mercantile, o di affezione, in proporzione del maggior bisogno che una parte dei Popoli commercianti ha con l'altra, o di quel maggior uso che se ne deve fare nella Piazza medesima.

§. II.

L'*Azuni tomo 1. pag. 41.* molto opportunamente definisce *l'Aggio* per „ quella disparità, che suol trovarsi in commercio tra una „ moneta, e l'altra, per ragione di prezzo di affezione. E il Vo- „ cabolario della Crusca alla parola *Aggio* lo spiega = è quel „ vantaggio che si dà, o si riceve, per aggiustamento della valu- „ ta di una moneta a quella di un'altra, ovvero per barattare la „ moneta migliore con la peggiore. = „

§. III.

Quindi è che, dove per un dato commercio si fa più uso di una specie di moneta che di un'altra, questa specie di moneta diviene una mercanzia soggetta a maggior o minor valuta a seconda delle circostanze.

§. IV.

Gli Agenti di Cambio sono quegli, che devono fissare la valuta delle materie metalliche, e che stabiliscono il prezzo corrente delle monete, che cadono in commercio; e questo prezzo si varia come si variano i Cambj delle Piazze, e se ne pubblica la lista in tutti i giorni di Corriere.

§. V.

È però qualche volta accaduto, che portandosi l'Aggio ad un eccesso per monopolio dei possessori della specie ricercata, o per altri accidenti che l'hanno fatta sparire, o ricercare in una quantità straordinaria, il Governo ha posto un limite alle stravaganze commerciali, fissando il prezzo di aumento, con cui una specie si potesse compensare con l'altra.

§. VI.

In Livorno il pagamento delle Lettere di Cambio che si traggono, o che si riscuotono, si fa *in oro*; ed è per ciò che l'oro è soggetto ad un *Aggio*. A tal effetto alle *Stanze dei Cassieri*, che oggi potrebbero impropriamente chiamarsi *la Borsa*, interviene in tutti i giorni di Corriere un pubblico pesatore professore nella materia, che quivi pesa tutto l'oro che si paga *a marco*, cioè a dire a partite intiere di diverse centinaia di zecchini. *Giradeau la Banque rendue facile, Chap. 19. art. 5. Baldasseroni del Cambio Parte 1. art. 5. n. 9.*

§. VII.

Vi sono alcune qualità di mercanzie, che si comprano, e si vendono in oro; e vi sono dei Noli che, o per natura della merce condotta, o in forza del contratto di aversione fissato ad una somma, o ad una specie suscettibile di differenza di Cambio, devono pagarsi in oro; come era anticamente praticato in tutti i noleggi per i porti d'Inghilterra, o di provenienza dai medesimi; poichè quando in generale il contratto è stipulato pagabile in una moneta, che o non si trova effettiva al Porto del destino, o che è suscettibile di differenza di Cambio, la pratica di Livorno è stata costantemente quella di pagare in oro, o con l'Aggio dovuto all'oro; perchè quando si parla di Cambio di Livorno ci si sottintende sempre il pagamento in oro.

§. VIII.

Il pagamento dei Cambj marittimi, se non ha una spiegazione espressa, o una valutazione concordata nel recapito per uso della

Piazza di Livorno, si fa in oro, egualmente che quello delle Cambiali; nè questo pagamento in oro dà diritto di ridurre, o correggere, la diversa valutazione, che possa essere stata fatta nel Contratto, giacchè questa non può aver riguardo alla forma del pagamento praticata nel luogo ove deve effettuarsi. *Baldasseroni, Trattato del Cambio marittimo tomo 3. pag. 135. n. 5.* ove riporta a schiarimento di questo uso una ragionata Pratica della Deputazione del Commercio di Livorno firmata nel *31. Agosto 1798.*

§. IX.

L'Aggio dell'oro è considerato inclusivamente, ed esclusivamente, nella valutazione delle mercanzie assicurate, quando il loro netto retratto di vendita, o di recupero, deve rimettersi da una Piazza all'altra. *Baldasseroni, delle Assicurazioni tit. della valutazione della cosa assicurata.*

AGGIORNAMENTO.

§. I.

L'Aggiornamento è l'Atto legale, col quale s'intima a comparire alcuno avanti il Giudice per un certo determinato giorno, per procedersi sulle conclusioni prese contro di lui. Così l'Aggiornamento è quello, che propriamente si chiamava *Citazione a Sentenza*.

Il Codice di Procedura *art. 61. n. 2. e 4.* stabilisce i termini, e le forme con le quali deve eseguirsi questa Citazione, che chiamasi *Exploit*, e le nullità, nelle quali si può incorrere con l'omissione della più piccola particolarità, essendo di rigore che tutto sia osservato alla lettera. Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 3152.* riporta, che le formalità prescritte per questa Citazione provengono dall'Ordinanza del 1667. con alcune variazioni fatte dall'attuale Giurisprudenza; e fissa che per validità dell'*Exploit d'Aggiornamento*, altra volta detto *Citazione a Sentenza*, è necessario, che essa sia fatta col ministero di un Usciere, che deve *spiegare il suo nome, dichiarare la sua matricola e il suo domicilio, e questo sotto pena di nullità, e di un'ammenda*, e riporta la *Legge del 29. nevoso, anno 7.* e le difficoltà, alle quali essa ha dato luogo, e

si rapporta ad una discussione riferita all'articolo *Acquiescenza*, ed alle sue *Questioni di diritto, vocab. Assegnazione, Exploit*, che noi riporteremo all'art. *Citazione.*

§. II.

Dal citato *art. 61. del Codice* è di rigore prescritta la dichiarazione del luogo, del giorno, del mese, e dell'anno, in cui si fa *l'Exploit.* Se è in virtù di qualche Documento, o Titolo, o di una Commissione, di un Mandato, di una Sentenza, o di un Decreto, ne deve esser fatta menzione espressa: ma questa omissione non porta nullità, secondo il prescritto dall'art. 1030. del Codice di Procedura civile. *L'Exploit* deve esser fondato, deve cioè contenere sommariamente le cause, sulle quali la domanda è stabilita, e le conclusioni che vuol prendere l'Attore. Ciò è voluto dalla Legge all'oggetto, che il Reo convenuto sappia e conosca l'azione, che si promove in Giustizia contro di lui, e che possa in conseguenza o difendersi, o uniformarsi alla domanda. La mancanza di questa formalità sottopone l'Atto alla nullità, ed all'ammenda, ai termini del citato *Art. 61. del Codice di Procedura*, ed è sotto la stessa pena, che l'Usciere è tenuto a designare il Nome, le qualità, e il Domicilio dell'Attore, lo che deve essere espresso tanto nell'originale, che nella copia, con il nome delle Persone alle quali *l'Exploit* sarà stato lasciato. E quindi osservano i Commentatori che nell'*Exploit d'Aggiornamento* occorre di star bene avvertiti, relativamente alla spiegazione del domicilio dell'Attore, che s'intende *del domicilio reale,* e non del domicilio scelto. L'omissione di quest'ultimo non sarebbe una nullità, perchè per quanto vi sia l'uso di esprimerlo, ciò non è prescritto da alcuna Legge, a meno che l'Attore non avesse costituito un Procuratore speciale, come in molti casi può succedere, ed aver luogo. Nè serve che *l'Exploit* sia motivato in modo, che il Reo convenuto non possa ignorare ciò che da lui si richiede, ma bisogna ancora, che egli conosca il suo avversario, e il luogo del suo domicilio, per tutti quei motivi che lo possono interessare. Ciò non ha luogo nelle domande, che interessano il Governo, o le pubbliche Amministrazioni, perchè in tal caso la notorietà dell'Attore è conosciuta. È altresì necessario che il Reo convenuto conosca il domicilio dell'Usciere, per arrestare il corso della Procedura se trova op-

portuno di pagare nelle sue mani, o di fare qualche altra operazione.

§. III.

È egualmente importante che il Giudice sia assicurato, che la domanda è pervenuta alla cognizione di quello, contro di cui è formata. E per quest'oggetto non vi è il mezzo più sicuro, che di obbligare a rilasciare la Citazione o alla persona, o al domicilio, facendo espressa menzione delle persone, a cui l'*Exploit* sarà stato rilasciato. Questa menzione fa fede, sino a tanto che non sia provata *per falsa*.

§. IV.

Quegli, ai quali si può rilasciare un *Exploit*, devono essere arrivati all'età della pubertà, vale a dire a quell'età, in cui uno può essere ammesso a prestar testimonianza in Giudizio; e sarebbe una nullità il rilasciare simili Citazioni a ragazzi. Del resto basta indicare la persona, alla quale è stata consegnata copia dell' Atto, designandola per una qualità conosciuta, come sarebbe quella di portiere, di domestico, di serva, senza che vi sia necessità di esprimerne il nome. *Merlin quest. de droit mot Exploit*. Sopra la nullità dedotta per la mancata menzione del domicilio dell'Usciere, o dell'Attore, è da vedersi il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 153.* e nelle sue *Questioni di diritto art. Assegnationi* ove riporta diversi Decreti della Corte di Cassazione.

§. V.

Quest'Autore osserva, che le intimazioni, e le Citazioni riguardanti i diritti, e funzioni degli Offizi, possono validamente rilasciarsi al luogo, dove si esercita ciascuno Offizio. La ragione, che dà luogo a queste eccezioni, si è perchè in tal caso l'Azione è piuttosto *reale* che *personale*, e perciò è più da considerarsi *il luogo dell'esercizio dell'Uffizio*, che il domicilio *dell'Officiale*, ma sarebbe tutto l'opposto, se l'affare riguardasse la specialità dell' Officiale, perchè la contestazione essendo in tal caso intieramente personale, converrebbe conformarsi alla regola generale, che non permette di rilasciare le Citazioni, che alla persona, o al domicilio.

Il Codice di Procedura Civile stabilisce, come si è detto, le forme delle *Citazioni di Aggiornamento* all'Art. 161. e tra le altre cose prescrive specialmente un'altra formalità da adempirsi dall' Usciere, di enunciare cioè nell'*Exploit* d'Aggiornamento il nome del Procuratore dell'Attore, *sotto pena, in mancanza, di nullità e d'ammenda;* e nei casi e circostanze nelle quali non è necessaria, o praticata, la nomina del Procuratore. l'Usciere deve nell'*Exploit di Aggiornamento* far fare l'elezione del domicilio all'Attore nel luogo della Giurisdizione in cui l'affare si tratta.

§. VI.

I Tribunali, avanti i quali non è necessario l'intervento del Procuratore, o attualmente il ministero degli *Avouès* sono solamente i Giudici di Pace, e i Tribunali di Commercio, e non è necessario nè negli uni, nè negli altri, che l'*Exploit d' Aggiornamento* contenga elezione di domicilio dalla parte dell'Attore, secondo ciò che prescrive il detto *Codice di Procedura civile Lib. 1. tit. 1. Lib. 2. tit. 25. e l' Art. 2030.*

Lo stesso Codice all'*Art. 65.* prescrive ancora che, se l'Usciere rilascia al Reo convenuto copia di qualche Recapito, deve enunciarlo nominatamente nell'*Exploit;* come all'*Art. 68.* prescrive che, se l'Usciere non trova persona nella casa, dove deve rilasciare la *Citazione di Aggiornamento,* deve attaccare l'*Exploit* alla porta, e prevenirne l'abitante più vicino; e se non vi sono vicini, o che non se ne vogliano incaricare, deve presentar l'Atto alla Merìa, e prendere il visto del Maire, o di un suo Aggiunto, rilasciandone copia a quella Segreteria.

§. VII.

La *Legge del 3. brumale, anno 2. Art. 1.* ed il *Codice di Procedura Art. 104* hanno derogato a tutte quelle distinzioni, e limitazioni, che avevano luogo nell'antica Giurisprudenza secondo le Leggi generali, e le particolari Costituzioni delle Provincie Francesi. Le Citazioni a sentenza si fanno da per tutto, e in qualunque materia, senza bisogno di preventiva licenza del Giudice; e l'*Art. 69.* prescrive il sistema da tenersi in caso di *Exploit d' Aggiornamento* da notificarsi all'assente, o al forestiere domiciliato fuori dell'Impero. *Merlin, Quest. de droit, tomo 4. pag. 457.*; e l'*Art. 49. del Codice,* di cui parla il detto *Merlin quest. de droit tomo 1. pag. 417.* stabili-

scono il sistema da tenersi per le persone, che abitano in America, o in luoghi distanti di Europa, ma sotto il Dominio Francese, e l'Art. 1041. stabilisce il sistema da tenersi negli Atti contumaciali contro gli assenti, o forestieri.

§. VIII.

Finalmente per ciò che riguarda le istanze contro i minori, o sottoposti, l'*Art. 482. del Codice Civile* fissa i principj da adottarsi tanto nel caso che l'Azione sia mobiliare, quanto nell'altro che sia immobiliare. *Il Merlin nel suo Repertorio universale tomo 1. pag. 156.* riporta le questioni, che possono nascere sul modo di eseguire queste Citazioni, tanto rispetto alla persona, che al luogo del domicilio, e riferisce diversi Casi giudicati su tal materia.

Il *Codice di Procedura civile Art. 1037.* prescrive che le Citazioni sieno presentate di giorno, ed avanti il tramontare del sole, a meno che non sia questione di delitto, e di qualche altro caso, che richieda inevitabilmente sollecitudine. Non si può parimente citare indistintamente per tutti i giorni, ma tali Citazioni in materia Civile non possono farsi in giorni riconosciuti dalla Legge per festivi nè per giorni festivi; e questa è la regola generale prescritta dal *Codice di Procedura civile Art. 63. e 1037.*

§. IX.

L'Usciere è tenuto, sotto pena di ammenda, di notare a basso dell'Atto l'importare della spesa, che ha conseguito per il medesimo. Questa obbligazione è imposta agli Uscieri dall'*Art. 67. del Codice di Procedura civile.*

§. X.

È da avvertirsi che tutto il sistema, di cui si è parlato, non ha niente di comune con le *Citazioni* che si devono fare avanti il Giudice di pace, che hanno un regolamento speciale.

§. XI.

Gli *Aggiornamenti,* o siano intimazioni a veder giudicare sulla domanda presentata dall'Attore, che è l'unico Atto formale, che

ammette l'attual Procedura, si ammettono anche nei Tribunali di Commercio, come in qualunque altro Tribunale Civile. Sopra di ciò è disposto dagli *Art. 643. e seg. del Codice di Commercio,* che stabiliscono la forma di procedere avanti ai Tribunali del Commercio.

§. XII.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo XVII. pag. 12.* dando un'idea della Giustizia civile Francese, tratta l'Articolo dell' *Aggiornamento* con molta estensione. In qualunque Giurisdizione, ove si voglia litigare, dice egli, è necessario di fare intimare il suo debitore, o quello da cui si domanda qualche cosa, o contro il quale si ha un'azione da dirigere, avanti di poter eseguire alcuna procedura contro di esso. Quello, che intenta l'Azione, si chiama *Attore* o *Dimandante,* e quello, contro di cui è intentata, *Reo convenuto* o *Difendente.* Le Parti litiganti devono essere nominate nelle Citazioni, come nelle Sentenze, e Giudicati; perchè in Francia *nessuno può litigare per Procuratore.* Questa massima però è stata schiarita da una Sentenza del Tribunal di Commercio di Livorno del 13. maggio 1809. in Causa Baschling e Weyman, ed ampliatamente approvata dalla Sentenza della Corte di Appello di Firenze del 5. Luglio detto, che non volle prender cognizione delle nullità dedotte su questo Articolo.

§. XIII.

Vi sono delle persone, che non possono intentar processi come Attori, senza dar cauzione di pagar le spese ed altri danni, ai quali può dar luogo la loro domanda. Tali sono i forestieri non naturalizzati, compresi quegli, che godono il diritto di *Albinaggio.* Le formalità, che si devono osservare negli *Exploit,* sono di due sorte. Le une riguardano *l' Exploit* in se stesso; le altre riguardano la persona degli Uscieri, che devono farne la significazione; e sono eguali in tutte le Giurisdizioni.

§. XIV.

All'oggetto che una significazione sia valida, deve essere intimata in un giorno ordinario; perchè quelle, che fossero fatte in

giorno riconosciuto per festivo, sarebbero nulle, eccettuato qualche caso di urgenza che esige una licenza particolare del Tribunale.

§. XV.

Lo stesso Autore tratta più estesamente questo Articolo nelle Teorie, e nella Pratica, commentando questa parte del Codice di Procedura Civile nelle sue *Pandette Francesi tomo XVII. dalla pag. 55. sino alla pag. 90.* Egli ne distingue il dettaglio, secondo la distinzione delle Azioni *personali, reali, e miste,* attribuendo a ciascuna specie quelle attribuzioni, che le convengono, e quelle formalità di pratica, alle quali sono soggette sotto la pena di nullità, e secondo i principj di Teoria, e di Pratica, che abbiamo sopra accennati, e che dipendono dagli *Art. 61. e 65. e più seg. del Codice di Procedura.* Il suo Commento essendo il più moderno, ed il più dettagliato, è di sommo giovamento, ed instruzione, nell' esercizio dell'attuale Giurisprudenza.

Esamina finalmente questa materia anche in rapporto ai Tribunali di Commercio nel *tomo XX.* delle *Pandette Francesi, pag. 450.*

§. XVI.

Le Pigeau nella sua *Procedura Civile vol. 1. Parte 2. dell'edizione di Livorno pag. 229.* parlando dell'*Aggiornamento in termini di domanda*, insegna quello che si deve osservare prima di fare una *domanda*, con le limitazioni necessarie, per conoscere quando sia ammissibile, o possa esser rigettata; come la domanda deva esser *fondata*; e qual sia la differenza che forma la Legge nel caso che l'Attore non sia atto a formar domanda da per se stesso, da quando lo è; e finalmente le Regole da osservarsi nella formazione della domanda medesima, sia in rapporto alla Giurisdizione, che in rapporto alle Persone litiganti, e finalmente agli Uscieri, che la devono eseguire.

Vedi *Avoué, Citazione, Domanda, Forma di giudicare, Nullità.*

AGGIOTAGGIO.

§. I.

Per quanto questo vocabolo non possa dirsi giustamente Italiano, il di lui significato è anche presso di noi quella operazione di Mercimonio, che si fa dai particolari, di comprar Recapiti, o Biglietti pubblici o privati, per farci un profitto nella rivendita, o sivvero quell'Incetta di mercanzie, che chiamavasi dagli Antichi *Monopolio,* diretta a ridurre in una sola mano un genere qualunque per poter dar legge sulla vendita. Questa operazione tanto abborrita dall' equità delle Leggi è però molto frequente in tutti quei luoghi, nei quali la sorte dei Fondi pubblici dipendendo dalle circostanze politiche, lascia luogo agli speculatori di azzardare operazioni, che talvolta possono formare la fortuna dello speculatore, come la di lui total rovina.

§. II.

L'*Aggiotaggio* dunque altro non è che la Compra e Vendita, o reale, o simulata dei Fondi pubblici, o privati cadenti in negoziazione, o di un genere particolare di merci per farlo aumentare di prezzo, o decadere, a seconda delle circostanze politiche, o del giuoco delli speculatori. Le Azioni di Banco in Londra, i Biglietti di Vienna, i Luoghi di monte in Toscana, i Vacabili di Roma, e gli Assegnati di Francia, hanno formato per lungo tempo il soggetto di simili speculazioni, che sono qualche volta ammesse, od osservate come un termometro delle circostanze politiche degli Stati, ma qualche volta sono un giuoco degli stessi Speculatori.

§. III.

L'Incettazione, o il Monopolio anche sui generi di Commercio (indipendentemente da quelli di prima necessità, sui quali resiste anche la Legge Criminale, e la Polizia Municipale), che è quanto dire ogni operazione, per cui si voglia arbitrariamente far crescere il prezzo di un genere con arti simulate, per farne un illecito

profitto a danno del Pubblico, è egualmente proibita sotto rigorose pene nella nuova Legislazione.

§. IV.

La Legge del 18. fruotidor, anno 3. racchiude diverse disposizioni su questo importante oggetto, e precisamente quella, che è proibito a qualunque individuo a Parigi, e in tutte le Piazze di Commercio, di vender l'oro, e l'argento sì monetato, che in verghe, e lavorato, o di far de' Contratti, che abbiano per oggetto queste materie sulle Piazze, o in altri luoghi, fuori che pubblicamente alla Borsa. Qualunque contravventore deve esser condannato a due anni di detenzione, e all'esposizione al pubblico con il cartello,, *Aggiotatore* ,,, e con la confiscazione dei Beni a favore del Governo. È proibito egualmente di vender in luoghi pubblici, fuori che ne' soliti modi alla Borsa, alcuna specie di mercanzia, che non sia esposta in vendita sul luogo medesimo, ove è fatta la vendita, e ciò per impedire che la vendita non sia senza oggetto, e diretta alla illecita simulazione, e i contravventori sono riguardati come *Aggiotatori,* e soggetti alle pene sopra descritte.

Qualunque persona, che sia convinta di aver venduto mercanzie, ed effetti, di cui al momento della vendita non sia il proprietario, è parimente dalla Legge dichiarato *Aggiotatore,* e punito come tale.

Manuel des Maires stampato a Parigi nell' anno 1808. mot Agioteur pag. 25. et suiv.

§. V.

L' Jorio nella sua *Giurisprudenza di Commercio tomo 2. lib. 4. tit. 17.* parla diffusamente con molta erudizione, e dottrina, del Monopolio. Egli deduce la voce *Monopolio* da due parole Greche *μόνος*, e *πωλεῖν*, che significano *vender solo*. Ma questa parola tolta tutta intiera dal Greco idioma, non avendo alcuna corrispondenza nel latino, osserva egli che sotto questo nome ne hanno parlato i Legislatori, e gli antichi Scrittori. V. *Zenon lib. 1. Cod. de Monopol.*; e passa in seguito anch'esso a definire il Monopolio per il Commercio, che fa colui, che si rende solo il padrone di una sorta di mercanzie per esserne il solo venditore, e poterla vendere a quel prezzo, che più gli piace.

§. VI.

Questo dotto Scrittore distingue il Monopolio permesso, e tollerato dall'equità del Commercio, da quello assolutamente proibito. Il Monopolio può farsi dai mercanti *sul genere, o sul prezzo. Il Coccejo ad Grot. Lib. 2. cap. 12.* §. *16.* sostiene, che nè l'una nè l'altra di queste operazioni è vietata dalle Leggi; perchè le Parti dispongono del diritto proprio, e non dell'altrui, nè fanno ingiuria al terzo, potendo anche questi comprare a piacer suo: che se manca il genere, il difetto nasce dalla parte del Diritto.

§. VII.

Il *Grozio* osserva che se tali Monopolisti arrivassero ad impedire l'introduzione di un genere di mercanzie per far essi la compra delle esistenti, e farne la rivendita ad un prezzo alterato, secondo le circostanze, offenderebbero le Leggi della Città, ma non quelle della Giustizia. Scende lo stesso Autore a distinguere le altre specie di Monopolj autorizzati dalle Leggi, e praticati ne'più remoti tempi, allegando il *Polit. Dissert. Legal. Lib. 1. cap. 7.* che riferisce sulla testimonianza di *Aristotile,* che Talete Milesio prevedendo per mezzo dell'Astrologia, che vi sarebbe stata una grande scarsezza di olive, comprò, e accaparrò, tutte quelle che erano all'intorno di Mileto, e di Scio, a prezzo assai basso, e poi fu solo a farne la vendita rimettendosi alle autorità di *Plinio Lib. 8. Histor. natural.* riportato dal *Grozio* nell'indicato *Lib. 2. cap. 12.* §. *16. di Strabone Lib. 17. pag. 798. di Barbeirac nelle Note a Grozio nel luogo cit.* e finalmente del *Marquard,* che nel suo Trattato *de Mercatura* ne parla specialmente al Cap. 8. e adduce gli esempj dei privati, ai quali dal Principe è stato accordato il diritto proibitivo di comprare, e vendere una mercanzia. Riporta altresì gli esempi dei Regni, delle Repubbliche, dei Principi, delle Compagnie dell' Ansa Teutonica, e fa vedere, che tutto si può fare, tutto si può accordare, quando la pubblica salute, l'utilità dello Stato, così richiedesse; e tutto deve cedere al vantaggio, e alla necessità dei tempi, e delle circostanze.

§. VIII.

Gli oppositori a questo sistema si fondano sulla libertà del Commercio, che viene dal diritto delle Genti, che sarebbe in qualche maniera ristretta dalle Leggi proibitive, secondo la disposizione del Testo Civile nella *L. ex hoc jure ff. de legib.* Ma l'Jorio risponde, che quando si faccia con cognizione di causa e per il conosciuto vantaggio dello Stato, il Diritto delle Genti può esser ristretto dal Diritto Civile, secondo l'elegante autorità di *Ulpiano* nella definizione del diritto Civile, *L. 6. ff. de Legibus* „ ivi „ *Jus Civile est quod neque in totum a naturali, vel gentium, recedit, nec per omnia ei servit. Itaque, cum aliquid addimus, vel detrahimus, juri communi, jus proprium, idest Civile, efficimus. LL. 1. 2. 3. Cod. quæ res exportari non debent, L. 1. et 2. Cod. de Commerc. et Mercatur. Cujac. Observ. Lib. 16. cap. 23. Marquard loc. cit. n. 60. et seqq.*

§. IX.

Conclude finalmente il lodato Jorio. „ Io qui non voglio tralasciare di far parola di un Monopolio lecito, ohe corre molto in „ commercio, e per conseguenza appartiene a questo titolo. Bisogna distinguere il commercio delle cose superflue, dove il „ prezzo varia come variano le mode, e dove ha molto che fare „ la fantasia. Un gran Pittore vende solo le sue Opere per la ragione che egli solo può farle. Chi ha il piacere di farsi dipingere „ da lui pagherà un ritratto un prezzo esorbitante. Ma il prezzo „ non sarà esorbitaute: sarà il vero prezzo, perchè è regolato da „ una convenzione fatta liberamente tra il Pittore, e colui che si „ fa dipingere, e non v'è persona che ne sia lesa. „

§. X.

Da questi principj si deduce la regola che quando nei Contratti ha luogo la fantasia, il capriccio, la moda, o la particolare affezione, relativa alle circostanze del tempo, della cosa, o della persona che vuole, o che l'eseguisce, non vi è più regola nella giustizia del prezzo; e il Modista, l'Artefice, o il Professore che vende, o eseguisce il lavoro o l'opera, non può chiamarsi *Monopolista,* nè la vendita monopolio; e per conseguenza i grandi Arti-

sti, che sono unici nel loro genere, possono fare, senza ingiustizia, questo monopolio, perchè non è che un oggetto di fantasia il prevalersi di loro, ed essi hanno il diritto di mettere a profitto i loro particolari talenti nella forma che è loro più vantaggiosa.

Cod. de l'Humanité, mot le Monopole.

§. XI.

Abbiamo osservato in principio di questo Articolo, che ci sono però dei casi, nei quali il monopolio è assolutamente proibito dalle Leggi. *L' Jorio loco cit. tit. 19.* ne fa una distinta enumerazione. Egli divide il monopolio in *pubblico*, e *privato*. Il pubblico è permesso: il privato è proibito. *Marquard de Mercat. lib. 4. cap. 6.* Passa anche a suddividere le maniere, con le quali si esercita il monopolio, e che son tutte egualmente proibite. La prima si è, quando i Mercanti privatamente convengono di non vender le mercanzie che ad un certo determinato prezzo, lo che era proibito dalla *L. unica Cod. de Monopol.* e negli *anni 1808., e 1809.* il Governo Francese ha prese le più violente disposizioni per prevenire l'esercizio di questo monopolio nei generi Coloniali. La seconda accade quando, come si è detto, una certa specie di mercanzia è tra le mani di un solo uomo, e questi trae a se, come con l'amo, il commercio degli altri. Succede in terzo luogo, quando i mercanti, per mezzo di società, tentano di farsi una privativa per sostenere un genere ad un prezzo arbitrario. La forza entra nella quarta, e quinta maniera di esercitare il monopolio, cioè quando uno forza a comprare da se, piuttosto che dagli altri, una cosa a prezzo ingiusto; o quando il padrone non permette al servo, o al vassallo, di vendere le proprie mercanzie, o derrate, prima che egli le abbia vendute a prezzo assai alto, lo che era molto in uso nel sistema Feudale ora proscritto dal Codice Napoleone. *Marquard de Mercat. Cap. 8. n. 15. et seqq.*

§. XII.

Questo abuso della libertà era condannato specialmente nei generi di prima necessità da tutte le Leggi antiche, ed ora lo è da quelle del Codice Napoleone qui sopra accennate.

§. XIII.

L'Jorio nel luogo citato analizzando tutte le parti del monopolio illecito riporta le antiche Ordinanze, che le hanno condannate, e gli Autori, che hanno illustrate queste savissime disposizioni a benefizio dell'umanità. *Marquard Lib. 4. cap. 6. n. 21. Cod. de l'Humanité, mot Monopole.*

AGGIUNTO.

§. I.

Nel sistema dell'Amministrazione municipale, prescritta dall' Impero Francese, il Maire di ogni Città, o Luogo, ha una quantità di Aggiunti corrispondente alla popolazione, su cui si estende l'Amministrazione.

§. II.

Per *Aggiunto* s'intende quella persona, che è destinata dalla Legge ad aiutarne un'altra nell'esercizio delle funzioni.

§. III.

La Legge del 28. piovoso, anno 8., ha prescritto il numero, la qualità, le attribuzioni, e le onorificenze degli Aggiunti, i quali in mancanza, o impedimento, del Maire anche momentaneo, lo rappresentano in tutti i rapporti.

§. IV.

Gli Aggiunti nelle Città d'una popolazione superiore ai cinque mila abitanti sono nominati dall'Imperatore, che gli sceglie dal Corpo del Consiglio Municipale, e restano in posto per cinque anni, potendo anche esser confermati a forma del *Senatusconsulto del 16. thermidor, anno 10.*

I Prefetti poi nominano, e possono sospendere dalle loro funzioni, gli Aggiunti dei Maires nelle Città, e luoghi, nei quali la popolazione è al di sotto di cinque mila abitanti.

§. V.

L'Articolo 13. della Legge del 28. piovoso, anno 8., porta, che i Maires, ed Aggiunti, sono chiamati ad adempire le Funzioni amministrative, che per l'avanti si esercitavano dagli Agenti municipali, e loro Aggiunti, e relativamente alla *Polizìa*, e allo *Stato civile*, quelle che si esercitavano dalle Amministrazioni Municipali dei Cantoni, dagli Agenti municipali, e dai loro Aggiunti. Ma i Maires essendo stati precisivamente incaricati soli dall'*Art. 7. del Decreto del 2. piovoso, anno 9.* dell'Amministrazione, è in loro facoltà di limitarsi a consultare gli Aggiunti, quando lo credano a proposito; e sebbene questi gli rimpiazzino per diritto in caso di assenza, tutta volta le loro funzioni non possono esercitarsi che per delegazione. *Nouvelle Guide des Maires et des Adjonts, edizione di Parigi dell' anno 1808. pag. 12. Manuel Alphabetique des Maires et des Adjonts, edizione di Parigi dell' anno 1808. tomo 1. pag. 13., e seg.*

§. VI.

Per disposizione della stessa Legge sono attribuite agli *Aggiunti* dei Maires delle funzioni speciali, e indipendenti da quelle dei Maires. Eglino devono essere chiamati dai Commissarj repartitori, per assistere al travaglio della repartizione della contribuzione fondiaria delle Comuni; ma non hanno a quest'oggetto che un voto consultivo. Le funzioni del Ministero pubblico devono essere adempite dai medesimi nelle Città, dove non sono stabiliti Commissarj di polizia. *Manuel des Maires loco cit.*

§. VII.

Il Codice di Commercio Lib. 1. tit. dei Libri di Commercio, dopo aver prescritto la necessità e la forma, con cui si devono tenere i Libri dei Negozianti agli Art. 8. e 9., all'Articolo 14. passando a prescrivere la legalità, di cui devono esser muniti, così si spiega. „ I libri prescritti dall'Articolo 8. e 9. come necessarj ad aversi „ saranno sottoscritti, cifrati, e muniti del Visto, o di uno dei „ Giudici del Tribunale di Commercio, o del Maire, o di alcuno „ dei di lui Aggiunti nel modo ordinato, e senza spesa. „
Dufour tomo 1. pag. 16. Vedi *Libri del Commercio, Negoziante.*

§. VIII.

Le attribuzioni degli Aggiunti in tutti i rapporti sono spiegate nei *Decreti della Giunta straordinaria di Toscana dei 14., e 16. sett. 28. ott., e 19. nov. 1808.* impressi nel *Bullettino delle Leggi di n. 83.*

§. IX.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 100.* riporta la istituzione, e le attribuzioni degli Aggiunti, coerentemente alla *Legge del 28. piovoso, anno 10.,* e al *Decreto Imperiale del 4. giugno 1806.*

AGGIUDICARE, AGGIUDICAZIONE.

§. I.

Secondo l'intelligenza del Diritto antico, l'Aggiudicazione non era che la consolidazione, o l'assegnazione, d'una proprietà qualunque a quella persona, che vi aveva dei particolari diritti, sì per titoli precedenti, che per titoli acquistati al momento dell' alienazione in concorso di altri pretendenti; o una specie di comoda divisione, o esecuzione di divisione, tra più compartecipi secondo le cose stabilite ed esornate dalla *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 10. decis. 19. n. 42. decis. 20. n. 4. e decis. 22. n. 5.*

§. II.

Secondo l'antico *Statuto Fiorentino Lib. 2. rubrica 5.,* era disposto che, seguita una volta *l'Aggiudicazione* dei Beni di un debitore, per decreto di Giudice, previe tre proclamazioni, il Creditore, che compariva un anno dopo tale Aggiudicazione, non era più ascoltato in Giudizio. Ma questa Regola aveva la sua limitazione a favore degli assenti dalla Città, Territorio, e Distretto Fiorentino, secondo la spiegazione datane dalla *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 5. decis. 33. n. 42.*

§. III.

Nella nuova Legislazione il significato di *aggiudicazione* è portato ad un'altra intelligenza, qual è quella della liberazione a favore di un offerente all'incanto, sia per compra, sia per conduzione o affitto di Beni, sia finalmente per l'impresa, o accollo della Conduzione di un'opera, di una fornitura qualunque a prezzo fisso, e condizioni stabilite nel Proclama d'incanto, che chiamasi dai Francesi *Cahier de Charge,* che è il contratto, che il Liberatario si assume di eseguire.

§. IV.

I Decreti della Giunta Imperiale del 14. e 16. sett., 28. ott., e 19. nov. 1808. relativi alle Amministrazioni municipali, pubblicati nel Bullettino delle Leggi di n. 83. prescrivono i casi, e le forme da praticarsi nelle Aggiudicazioni delle *Vendite, Affitti o Locazioni, o Cottimi dei Beni, Effetti, o Lavori spettanti alla Comune.*

§. V.

Il *Manuel des Maires tomo 1. pag. 16.* riporta le Leggi, che riguardano le *Aggiudicazioni* degli Affitti dell'Acque minerali, Bagni, e stabilimenti che ne dipendono, i quali appartenendo alla Comune devono *aggiudicarsi* avanti l'Autorità superiore del Circondario, nel territorio del quale le dette Acque sieno situate.

§. VI.

L' *Analisi del Codice di Procedura civile tomo 4. pag. 240.* definisce *l' Aggiudicazione* per quella Sentenza, o Determinazione, in forza della quale colui, che è rimasto ultimo oblatore e maggiore offerente all'Asta, vien dichiarato proprietario del Fondo oppignorato. Questa dichiarazione dev'esser preceduta da tre pubblicazioni, o gride, di quindici in quindici giorni, dietro le quali la procedura del pignoramento tocca il suo fine, ed ha luogo *l' Aggiudicazione, o la Vendita,* lo che ha rapporto al Diritto antico, di cui si è parlato all' Art. 1.

§. VII.

Lo stesso Codice di Procedura distingue *l'aggiudicazione preparatoria* dall'*aggiudicazione definitiva*. Secondo *l' Art. 703. e 715. del Codice Napoleone* la Legge non fissa l'epoca, in cui si deva eseguire questa prima *aggiudicazione,* ma non può aver luogo sotto pena di nullità, se otto giorni prima non siasi fatta annunziare la Vendita in un *Giornale,* quando ve ne sia nel Dipartimento; e se nel medesimo tempo non si sieno fatti affiggere gli Avvisi nei differenti luoghi designati dalla Legge. Questi otto giorni intieri dovranno essere aumentati di un giorno per tre miriametri di distanza tra il luogo, ove è la Residenza del Tribunale, che presiede all'*aggiudicazione,* e quello ove sono situati i beni. In questi nuovi Affissi dovranno farsi le annotazioni opportune e precise sul modo e tempo del rilascio, e queste manoscritte; giacchè la stampa dei secondi Editti non entra in tassazione di spese secondo l'indicato *Art. 703. §. 2. del Codice Napoleone.*

§. VIII.

La prova dell'inscrizione nei Giornali, e dell'affissione dei primi e terzi Editti, è di ragione, ed è prescritta sotto pena di nullità dall'*Art. 706. e 717.,* e la Sentenza, che si proferisce su questa prima Aggiudicazione, chiamata preparatoria, non ha per dispositiva che la semplice indicazione del Patrocinatore, in persona del quale vien pronunciata.

§. IX.

L'*Aggiudicazione preparatoria* vien pronunciata estinti alcuni lumi a ciò preparati; ed allora il fondo appignorato (o la cosa posta all'incanto) resta *aggiudicata* al maggiore offerente, sotto l'espressa condizione però di non avere effetto definitivo, che nel caso, in cui al momento dell'*Aggiudicazione definitiva,* non vi sieno offerte migliori; ond'è che il primo *Aggiudicatario,* in forza di questa aggiudicazione preparatoria (da cui per altro egli è legato, se si purifica la condizione) non è tenuto all'adempimento dei capitoli dell'incanto, fino a tanto che lo Stabile (o la Cosa posta all'incanto) non gli sia definitivamente *aggiudicata;* e per identità

di ragione non può egli esercitare alcun diritto in forza della sua *aggiudicazione condizionata*. In conseguenza di che l'Aggiudicazione preparatoria si definisce per *un Contratto Giudiziario eventuale*. *Codice di procedura, Art. 698. e più seg. Analisi di detto Codice, tomo 4. pag. 243.*

§. X.

L'Articolo 699. del detto Codice di procedura prescrive che „ quanto verrà dedotto, pubblicato, ed *aggiudicato*, sarà trascritto „ sul quaderno delle obbligazioni (o sieno Capitoli) dell'Incanto „ in seguito delle offerte del Creditore istante. „ Ed unitamente a ciò nella detta Sentenza di *Aggiudicazione* vien destinato il giorno, in cui sarà proceduto all'*Aggiudicazione definitiva*; e l'intervallo dall'una all'altra, *a pena di nullità*, non può esser minore di sei settimane.

§. XI.

Delle formalità dell'Asta ne parleremo a suo luogo all'Articolo *Incanto*, coerentemente al disposto del *Codice di Procedura civile negli Art. 707. e 717.* di cui parla la citata *Analisi, tomo 4. pag. 245. e seg.*

§. XII.

Gli Articoli 704. e 717. del Codice di procedura prescrivono le forme, che si devono praticare per *l'aggiudicazione definitiva*. Il Creditore, o Liberatario, a favore del quale ha avuto luogo l'aggiudicazione preparatoria, deve esser cauto della pubblicazione di nuovi Proclami da farsi per quest'oggetto nel corso di quindici giorni dopo la prima aggiudicazione; ed in questi Proclami deve essere stabilito, e pubblicato il giorno preciso dell'*aggiudicazione definitiva*, e le ultime offerte, sulle quali è stata conclusa *l'aggiudicazione preparatoria*; e devono praticarsi nell'incanto, che si eseguisce nel giorno prescritto, tutte quelle stesse formalità che hanno avuto luogo nel Giudizio della preparatoria; quali terminate, il Tribunale pronuncia *l'aggiudicazione definitiva* del Fondo, (o cosa posta all'incanto) a favore dell'ultimo oblatore, e maggiore offerente. Questa aggiudicazione consiste, a pena di nullità,

in una indicazione, che si scrive dal Cancelliere a piè dei Capitoli della liberazione, del nome del Patrocinatore, a cui il fondo, o la Cosa posta all'incanto, è stata aggiudicata. Quindi l'originale della Sentenza definitiva non è altro che la copia dei Capitoli d'incanto, al seguito dei quali sono state inscritte le pubblicazioni, le offerte, e le aggiudicazioni. *Cod. di procedura, Art. 114. Analisi di detto Codice tomo 4. pag. 250.*

§. XIII.

Nella stessa disposizione si parla del modo di esecuzione di detta Sentenza, e delle spese ordinarie, e straordinarie, che hanno luogo in questi Giudizj, e del modo con cui se ne deve stabilire l'applicazione, e delle giustificazioni, che deve presentare l'Aggiudicatario per comprovare l'adempimento delle condizioni, e il pagamento delle spese che sono a suo carico.

§. XIV.

La Legge assegna all'Aggiudicatario il termine di giorni venti a provare di aver adempite le condizioni dell'Aggiudicazione, spirato il qual termine, può esservi costretto da chi vi ha interesse nel modo stesso che può essere costretto per qualunque altro titolo esecutivo; e nel medesimo tempo la Legge accorda il diritto di procedere, per mezzo dell'Asta pubblica, alla rivendita a tutto conto e pericolo del primo Aggiudicatario: ma questa operazione, per volontà della Legge, non impedisce l'esercizio di qualunque diritto contro l'Aggiudicatario. Altre disposizioni sono contenute in questo Titolo tanto rapporto alle facoltà e doveri dei Procuratori, quanto rapporto alla esecuzione dell'aggiudicazione anche in caso di Appello. *Il Cod. di procedura art. 112; e l'art. 113.* prescrive letteralmente quali sono le persone, che non possono essere accettate nell'aggiudicazione. „ I Procuratori non potranno rendersi *aggiudicatarj* per il debitore, per le persone cognite insolventi, per „ i Giudici supplenti, per i Procuratori generali, ed Imperiali, „ per i loro sostituti, e per i Cancellieri *del Tribunale ove si è agito, e dove si eseguisce la vendita, e ciò sotto pena di nullità dell'Aggiudicazione,* e di tutti i danni, e interessi.

§. XV.

Dopo l'aggiudicazione giudiciaria ha qualche volta luogo un nuovo incanto, il quale ha il carattere di ciò che chiamavasi nel Diritto antico *addizione in diem*; perchè viene aperta dopo l'*aggiudicazione definitiva*, all'oggetto di ricevere nuove offerte più vantaggiose dell'ultime, onde favorire al possibile la condizione del fondo, o cosa posta all'incanto. Questa operazione può aver luogo anche nelle vendite volontarie, di cui occorrerà parlare a suo luogo.

§. XVI.

L'Articolo dell'*addizione in diem*, secondo il Diritto antico, è diffusamente discusso, e stabilito da diverse Decisioni e specialmente in una *Cortonen. Auctionum del dì 17. Luglio 1784. a relazione del Sig. Aud. Bartolommeo Raffaelli* ora degnissimo Presidente della Corte di Appello in Firenze, che è riportata nel *Tesoro Ombrosiano tomo XI. decis. 43. pag. 587.*

§. XVII.

Secondo il Codice Napoleone dentro gli otto giorni susseguenti a quello, in cui è stata pronunciata l'*aggiudicazione definitiva*, qualunque persona può presentarsi alla subasta per farvi le sue nuove offerte. L'offerente direttamente, o per mezzo di un Procuratore speciale, assistito da un Patrocinatore deve presentarsi alla Cancelleria, e deve fare la sua offerta: ma per l'oggetto che sia valida, ed accettabile, *deve superare di un quarto almeno il prezzo dell' Aggiudicazione definitiva*, e nel corso delle 24. ore, dopo data, deve notificarsi all'Aggiudicatario, o a chi lo rappresenti, o a chi vi abbia interesse, facendo queste denunzie nelle solite forme, la mancanza delle quali porta la nullità dell' offerta. *Cod. di Procedura art. 711. Analisi Tomo 4. pag. 254.*

§. XVIII.

A questo nuovo incanto non sono ammessi che l'Aggiudicatario, e il nuovo Offerente sebbene le formalità sieno le stesse, che si praticano nelle prime aggiudicazioni. E l'Autore dell' Analisi del

Codice di Procedura opina, che se nel corso delli otto giorni, dopo la definitiva aggiudicazione, vi fossero molte offerte, la preferenza deva accordarsi a quella che si riconoscesse più vantaggiosa. La liberazione deve farsi al maggiore offerente alla fine dell'incanto nel modo indicato per le precedenti, e nel modo stesso se ne pronuncia, e distende la Sentenza, che non ha esecuzione, se il nuovo Aggiudicatario non giustifica l'adempimento delle prime e seconde condizioni dell'incanto. E nel caso d'inadempimento sono più rigorose le penali per la rivendita contro l'ultimo Aggiudicatario, che è tenuto anche con *l'arresto personale*, oltre a tutti i danni e spese a pagare ancora ogni differenza, che potesse esservi tra il prezzo della rivendita, e quello della sua liberazione.

§. XIX.

L'art. 2188. del Codice Napoleone stabilisce, che qualunque sia l'Aggiudicatario definitivo è tenuto a rimborsare, oltre il prezzo della sua aggiudicazione, all'Acquirente cui fu tolto il possesso: 1.° Le spese ed i pagamenti indispensabili fatti per dependenza del suo Contratto; 2.° Le spese della trascrizione dell'Instrumento di compra; 3.° Le spese della notificazione di detto Instrumento a tutti i Creditori inscritti; 4.° finalmente le spese che il nuovo Proprietario avesse fatto in occasione della rivendita.

§. XX.

Osservano anche i Pratici a questo proposito che, quando lo stesso Compratore resulta Aggiudicatario nella nuova subasta, non ha alcun obbligo di fare inscrivere la nuova Sentenza di Aggiudicazione, perchè ha egli sempre conservato il possesso del fondo, e la sua proprietà è cominciata dalla trascrizione del suo Instrumento di compra, che ha dato occasione al nuovo incanto. Osservano altresì che, allor quando un solo Creditore avendo chiesto il nuovo incanto, o l' *addizione in diem* la sua offerta è stata dichiarata nulla, non ha più luogo il nuovo esperimento; l'aggiudicatario è mantenuto in possesso, ed i Creditori, che non hanno intentato il ricorso, non hanno diritto che sul prezzo della prima aggiudicazione; ma che ciò non ha luogo nella rivendita volontaria dopo intentata l' Azione, perchè, notificato il Giudi-

zio, si apre il diritto a tutti i creditori anche non comparsi, e non vi ha luogo il pentimento per parte dell'Offerente, quando tutti gl'interessati non ne convenissero formalmente. *Codice Napoleone Art. 2190. Analisi del Codice di procedura tomo 5. pag. 66.*

§. XXI.

Un'altra Disposizione generale vien prescritta dall'*art. 2191. dello stesso Codice Napoleone* su questa materia, e relativamente ai diritti, che il Creditore aggiudicatario può esercitare contro il suo debitore, per ciò che fosse obbligato a pagare al di là del prezzo convenuto, per causa dell'incanto. Secondo l'antico Diritto, e i principj di ragione conosciuti, il Creditore conserva la sua azione contro il suo primo debitore, per ogni danno che risente per la sua sodisfazione. Ma secondo il nuovo sistema questa disposizione non è assoluta, e si regola secondo le varie circostanze che possono modificare le obbligazioni contratte dal primo debitore, talchè la Legge in questo caso non accorda all'Aggiudicatario che un regresso generico ai termini di ragione, cioè a dire secondo i principj di equità nascenti dalle circostanze, per ogni eccesso pagato, egualmente che per gl'interessi dal giorno del seguito pagamento. *Analisi del Cod. di procedura tomo 5. pag. 67.*

§. XXII.

Nel *tomo XII. della Collezione delle Decisioni dei Tribunali di Francia pag. 285.* vien riportata una dettagliata resoluzione della Corte di Appello di Parigi del 14. frimale, anno XIV. relativa alla forma, che si deve praticare nelle aggiudicazioni, coerentemente all'Articolo 2185. del Codice Napoleone, e ai diritti, che competono respettivamente al primo Liberatario, ed ai Creditori sull'articolo dell'Addizione in diem.

§ XXIII.

Il Merlin nel suo *Repert. universale tomo I. pag. 101.* definisce *l'Aggiudicatario* per quella persona, che diviene proprietaria di una cosa venduta all'incanto, per averne offerto il più alto prezzo, sia giudicialmente, che altrimenti; e *l'aggiudicazione* per quell'Atto, con cui è aggiudicato un Mobile, un Affitto, un Fondo, ec. a quello che vi ha offerto maggior somma all'incanto, o che ne è l'ultimo

Offerente; e distingue l'aggiudicazione dei Mobili. (sulla quale allegando gli antichi usi si riporta poi alle disposizioni del nuovo *Codice di Procedura civile*, *Art. 621. e 1041.* relativamente al sistema da tenersi per farla legalmente eseguire. di che sopra si è parlato) dall'aggiudicazione degli *Affitti*, e da quella degl'*Immobili in amministrazione*, che è la vendita, che la massa dei Creditori può fare dei beni, che il loro debitore gli ha volontariamente abbandonati. Al §. IV. parla dell'*Aggiudicazione d'immobili per Decreto* sul sistema adottato dall'*Art. 706. del Codice di Procedura*; e riportando l'antica questione se l'Aggiudicatario possa repetere dai Creditori, che hanno venduto, la restituzione del prezzo in caso di evizione, osserva che questa questione si rende inutile, perchè tutte le ipoteche senza distinzione sono conosciute e purificate quando si chiude definitivamente l'ordine del Concorso; e in conformità dell'*Art. 759. del Codice di Procedura civile*, *al §. IV.* scende a parlare dell'Aggiudicazione dei *Boschi* secondo le antiche Costituzioni, allegando però, relativamente al modo di eseguirla secondo il nuovo sistema, la *Legge del 29. sett. 1791. l'Art. 10. della Legge del 21. fructidor, anno 3. il Decreto del Direttorio esecutivo del 6. thermidor, anno 5. e l'Art. 9. della Legge del 28. piovoso, anno 8.* All' Art. VII. parla delle Aggiudicazioni dei Boschi appertenenti alle Comunità, e di altri stabilimenti di mano morta, osservando che le medesime devono esser fatte con le stesse formalità di quelle dei boschi Reali, allegando, oltre le sopra riferite, la *Legge del 10. giugno 1795. e il Decreto del Governo del 15. ventoso, anno X.* le quali, con altre interessanti la materia dei Boschi, sono riportate nel *Decreto della Giunta Imperiale di Toscana del 19. sett. 1808. pubblicato nel Bullettino delle Leggi di n. 75. esistente nel tomo 7. a pagine 2.* Al §. VIII. parlando di altre *Aggiudicazioni particolari* tratta delle Aggiudicazioni dei Bastimenti posti sotto sequestro, delle Aggiudicazioni delle rendite dei particolari, e finalmente dell' Aggiudicazione de'lavori pubblici.

§. XXIV.

Rispetto alle Aggiudicazioni dei lavori pubblici, le regole particolari per i medesimi sono stabilite nel *Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 24. decembre 1807.* riportato nel *Bullettino delle Leggi n. 146. tomo 16. pag. 85.* La maniera di procedere

alle Aggiudicazioni delle rendite particolari, che sono sequestrate per Sentenza, o per altri Atti esecutivi, è regolata dal *Codice di Procedura civile Lib. 5. tit. 10.*

§. XXV.

L'aggiudicazione di un Bastimento realmente arrestato, si fa dopo le tre pubblicazioni, a meno che il Giudice non autorizzi la dilazione di una, o di due, di dette Notificazioni, che devono essere affisse come le pubblicazioni. *L' Art. 10. del tit. 15. dell'Ordinanza di Marina del 1681.* prescriveva, che il prezzo dell'aggiudicazione dei Bastimenti fosse consegnato nelle mani di un onesto cittadino dalla Cancelleria dell'Ammiraglità senza spesa, e questo nel corso delle 24. ore dopo la seguita aggiudicazione; e che essendo passate le 24. ore, l'Aggiudicatario fosse costretto con arresto personale a consegnare il prezzo, o la Nave fosse di nuovo proclamata con le spese, ed aggiudicata tre giorni dopo al primo Offerente all'incanto, a danno dell'Aggiudicatario: ma in seguito questo deposito fu ordinato farsi nelle respettive Ammiraglità.

§. XXVI.

Il Codice di Commercio Lib. 2. tit. 1. art. 202. e più seg. stabilisce tutte le forme speciali per la vendita dei Bastimenti, e loro aggiudicazione all'incanto. Il *Dufour* commentando i detti Articoli nel *tomo 1. pag. 270.* riporta distintamente le ragioni delle particolari disposizioni, che hanno luogo in simili *aggiudicazioni*, e le diverse disposizioni del *Codice di Procedura negli Art. 620. 651. e 707.* Relativamente alla forma osserva, che il Giudice non può accordare proroghe sulla procedura, ma unicamente sull'*aggiudicazione definitiva*, e in caso di contumacia a tutti danni e spese del primo *Aggiudicatario*. Osserva egualmente, e spiega l'espressione usata in questo rapporto nell'*Art. 206. senza altra formalità*, che esclude tutte l'eccezioni di nullità, che sono ammesse nelle aggiudicazioni di Mobili dal *Codice di procedura Art. 733. e più segg.* Il sequestratario, *avanti l'aggiudicazione definitiva* ha il diritto di presentare le sue eccezioni di nullità dell'arresto e delle pubblicazioni, se può averne, per impedire l'aggiudicazione; e bisogna in tal caso, che il Tribunale determini ciò che creda sia giusto nel giorno dell'Aggiudicazione e preventivamente, oppure anticipa-

tamente. Quindi è che la detta espressione *senza altre formalità* significa, che le sole formalità da adempirsi per l'Aggiudicazione sono il *ricevimento delle offerte, e l'aggiudicazione alla estinzione della candela*, l'Aggiudicazione non potendo farsi che dopo l'estinzione di tre candele in conformità dell'*Art. 708. del Codice di Procedura civile*.

§. XXVII.

L'*Art. 208. del Codice di Commercio* determina, che l'aggiudicazione della Nave fa cessare le funzioni del Capitano, riservato a lui il diritto di ricorrere per la sua indennizzazione contro chi sia di ragione.

Il *Dufour* spiegando quest' Articolo nel *loco cit.* osserva, che l'Aggiudicatario è in libertà di ritenere il Capitano nelle sue funzioni, o di confidare ad altri la sua Nave. Se il Capitano è conservato, e sopra tutto con gli stessi emolumenti, non può domandare la refezione dei danni e interessi, e la stessa ragione lo indica: ma se è licenziato può repetere l'indennizzazione dal Proprietario sequestrato.

Vedi *Nave, Vendita di Nave.*

Le Pandette Francesi sul Codice di Commercio tomo 19. pag. 400. commentando le disposizioni degli *Art. 202. a 208.* danno tutti i dettagli delle disposizioni, e delle Procedure, che devono osservarsi nelle aggiudicazioni dei Bastimenti.

§. XXVIII.

Il *Decreto della Corte di Appello di Riom del 15. aprile 1806.* sulla definizione che *l' Aggiudicazione* è *l' Atto*, col quale si aliena una cosa qualunque per mezzo del pubblico incanto, parlando dei beni di un minore, ha deciso, che l'Acquirente per aggiudicazione provvisoria può ritirare la sua offerta, quando contro sua voglia, e per interesse del minore, l'aggiudicazione definitiva è trasportata ad una Udienza più lontana dell'ordinario.

Diction. des Arrets tomo 1. pag. 21.

La Corte di Cassazione nel 27. fructidor, anno 10. ha resoluto, che un' *Aggiudicazione di beni immobili* fatta per via di sequestro immobiliare, non deve esser considerata come un vero e proprio Giudicato, e come tale sottoposta all'obbligazione di contenere le quattro parti. *Sirey anno XI. pag. 26.*

La stessa *Corte di Cassazione nel 20. luglio 1808.* ha deciso che *l' Aggiudicatario* non può esser perseguitato per via di *sequestro esecutivo* per il pagamento del prezzo della sua aggiudicazione. La rivendita sulla offerta non adempita è la sola Azione permessa dalla Legge. *Denevers anno 1808.*

Con altro *Decreto del 2. novembre 1807.* la stessa Corte ha deciso, che *l' Aggiudicatario* non poteva sotto la disposizione della *Legge del dì 11. brumale, anno 7.* fare la distinzione dei Crediti esigibili da quelli, che non lo erano, allorchè il Processo verbale delle offerte l'obbligava a pagare il prezzo dell' aggiudicazione immediatamente dopo la trascrizione del Giudizio. Così i Creditori potevano prevalersi delle clausole contenute nei *Capitoli d' incanto* (Cahier de Charge) sebbene non fossero opera loro.

Diction. des Arrets tomo 1. pag. 21.

Con altro *Decreto del 9. marzo 1808.* la stessa *Corte di Cassazione* ha stabilito, che la Regìa del Registro può, come gli altri Creditori, farsi comprendere nella *distribuzione del prezzo di una aggiudicazione;* ma non può come creditrice di quello, del quale i beni sono venduti perseguitare l'Aggiudicatario per altro mezzo che per quello di esser considerata nella distribuzione del prezzo. *Sirey anno 1808. pag. 253.* In virtù di una *Circolare di S. E. il Gran Giudice del 12. messidor, anno 13. riportata dal Sirey, anno 14. pag. 75.* nelle aggiudicazioni dei Beni vacanti gli Aggiudicatarj devono versare il prezzo dell'aggiudicazione nella Cassa del Ricevitore dei Demanj. Sono per altro autorizzati a dedurre il pagamento dei Creditori aventi iscrizione ipotecaria.

Si osserva, che anticamente nei Paesi di gius scritto, avanti la pubblicazione del Codice, la semplice Aggiudicazione non era bastante a trasferire il dominio della cosa aggiudicata nell'Aggiudicatario, ma vi era anche necessaria la tradizione.

AGGIUSTAMENTO, ACCOMODAMENTO, CONCORDIA, CONVENZIONE.

§. I.

Lo spirito del Codice Napoleone essendo costantemente quello di allontanare gli uomini dalle liti, e dal Foro, il verbo *aggiustare,* che in Italiano esprime *accomodare, conciliare, comporre all'amichevole,* è molto in uso nelle sue disposizioni.

§. II.

Primieramente la *Conciliazione* è voluta dal Legislatore, ed è prescritta dall'*Art. 48. del Lib. 2. del Codice di Procedura* in questi termini: „ I Tribunali di prima istanza non potranno ammettere „ alcuna domanda principale, che introduca una Causa tra Parti „ capaci di transigere, e sopra cose le quali possino esser soggetto „ di *transazione*, se prima il Reo non sarà stato chiamato a *conci-* „ *liazione* avanti il Giudice di Pace, o se le *Parti non saranno vo-* „ *lontariamente comparse avanti di esso.*

§. III.

Lo stesso Codice negli Articoli successivi dà le limitazioni, alle quali è soggetta questa disposizione, e prescrive le forme e i termini, coi quali deve eseguirsi, premettendo che spetta sempre all'Attore di chiamare il Reo a conciliazione, e che in occasione della comparsa l'Attore potrà spiegare, ed anche estendere la sua domanda, ed il Reo opporre, e proporre ciò che stimerà conveniente. Il Processo verbale, che verrà steso, enuncierà le condizioni dell'Accomodamento, se questo ha luogo; ed in caso diverso indicherà sommariamente che le Parti non hanno potuto accordarsi. *Art. 54.* e le condizioni fatte dalle Parti, ed inserite nel Processo verbale, hanno forza di privata obbligazione, come se fossero un Atto stipulato in forma autentica nel modo prescritto dall'*Art. 2127. del Codice Napoleone.*

§. IV.

In questo Giudizio di conciliazione una Parte può chiedere che sia deferito all'altra il giuramento giudiciale, ed il Giudice di pace deve riceverlo, e farne menzione in caso di rifiuto, osservandosi, quanto al giuramento, le disposizioni del *Codice Napoleone* indicate dall'*Art. 1557. fino all' Art. 1565.*

§. V.

La Parte, che trascura di comparire alla Conciliazione, è condannata ad un'ammenda di dieci franchi, e non può essere am-

messa all'Udienza finchè non ne giustifica il pagamento. *Codice di Proc. Art. 56.*, e nel caso della mancanza a comparire di alcuna delle Parti, il Giudice di pace deve prenderne nota sul Registro, e sull'originale, o copia, della Citazione, non avendo luogo per quest'oggetto un Processo verbale. *Codice di Procedura Art. 58.*

§. VI.

La Citazione fatta ad oggetto di *conciliar le Parti* interrompe la prescrizione, e dà corso agl'interessi, allorchè la domanda è stata fatta dentro un mese da contare dal giorno della mancata comparsa, o dalla non seguita *Conciliazione*. E ciò è coerente alle disposizioni generali del *Codice Napoleone* stabilite all'*Art. 2244.* fino al *2247.* Vedi *La Porte Pandette Francesi, tomo XVII. pag. 45. Dictionn. des Arrets, tomo 1. pag. 152.* Vedi *Conciliazione, Giudice di pace.*

§. VII.

Aggiustamento chiamasi ancora la Concordia, che si fa dal Fallito con i suoi Creditori, del quale si è parlato all' Art. *Accomodamento,* e se ne parlerà trattando della *Concordia, Fallito,* e *Fallimento.* Vedi *Cod. di Commercio pag. 205.* Vedi *Accordo, Concordia, Fallimento.*

§. VIII.

Le Arbitrazioni, e i Compromessi, che sono il mezzo per conciliare gli *Aggiustamenti,* hanno tutto il favore della Legge Francese. Il *Codice di Procedura nel Lib. III. tit. unico Art. 1003. e seg. pagine 421.* tratta diffusamente la materia dei Compromessi, e delle Arbitrazioni, e prescrive i casi nei quali devono aver luogo, e le forme, e i modi, coi quali devono essere eseguiti. *Locrè Spirito del Codice di Commercio tomo I. pag. 237. Dufour tomo I. pag. 50. e seg. Dictionn. des Arrets tomo I. pag. 51.* Vedi *Arbitri, Arbitrazioni, Compromesso.*

§. IX.

Il *Codice di Commercio tit. 3. sezione 2. art. 51. pag. 19.* trattando dei litigj tra i Soci, e della maniera di decidergli, prescrive litteralmente che ogni questione, che nasca tra i Socj relativa agl'interessi della Società, deve decidersi da Arbitri, dalla sentenza dei quali vi è luogo all'appello in via ordinaria, se a questo non è stato renunziato formalmente nell'atto di elezione di Arbitri, nel qual caso non può aver luogo che il ricorso in Cassazione; e nei successivi Articoli si prescrive il modo della elezione degli Arbitri, la forma dei giudizj, ed il termine nel quale devono aver la loro fine. *Il Dufour* commentando questo Articolo rileva, che è ricavata questa disposizione dall'*art. 9. del lib. IV. delle Ordinanze dell'anno 1673.* e dopo avere illustrato tuttociò, che è relativo al modo, alla forma, ed all'autorità di questi giudizj, conclude che questa disposizione ha luogo, ed è comune, alle Vedove, ed Eredi, o aventi causa da essi Socj, sebbene non sieno al Commercio, e facciano tutt'altra professione, perchè non è loro permesso di ritirarsi dall'eseguire ciò che è piaciuto ai loro Autori. *Dufour, e Locrè nei luoghi citati.*

§. X.

Il giudizio degli Arbitri dev'esser mandato ad esecuzione, ma essi non essendo rivestiti di pubblica autorità, occorre che vi concorra questa per mezzo del Magistrato competente. L'Ordinanza resa a quest'oggetto dal Presidente del Tribunale, a cui si è avuto ricorso, chiamasi *Ordinanza di exequatur. L'Art. 6. del tit. 1. della Legge del 16. Agosto 1798.* determina, che „ le Sentenze Arbitrali, sulle quali non sarà caduto appello, saranno rese esecutorie „ con una semplice Ordinanza del Presidente del Tribunale del „ Distretto, che sarà tenuto di porla in piè, o in margine, della „ Copia autentica, che gli verrà presentata. „ *Il Codice di Commercio all'Art. 61.* prescrive, che „ il Presidente deve dare la sua „ Ordinanza *puramente e semplicemente.* „ Difatto, dice *il Dufour,* egli non può, nè deve, occuparsi se sia stato bene o mal giudicato, nè esaminare se le formalità sieno state adempite. Le sole Parti possono a questo proposito interporre l'Appello, od opporre la nullità ai termini dell'*Art. 1028. del Codice di Procedura.* Egli non deve che rivestire di pubblica autorità il Giudizio degli Arbitri. *Locrè pag. 243.*

§. XI.

Il *Codice Napoleone Art. 2123. e 2134.*, in forza del giudizio degli Arbitri passato legalmente in cosa giudicata, accorda l'ipoteca su i beni della Parte condannata, ed autorizza il vincitore a prenderne l'inscrizione. Vedi *Arbitri*, *Società*.

§. XII.

Il *Baldasseroni* nel suo *Trattato delle Assicurazioni marittime, tomo 2. parte 6. pag. 548.* riporta tutti gli Statuti e Ordinanze, che parlando dei Giudizj in affari marittimi e mercantili, danno sempre la prelazione alla *Conciliazione*, *Aggiustamenti*, ed *Arbitrazioni*, ed allegando la puntuale autorità del *Valin tit. 6. des Assuranc. n. 70. del Pothier detto tratt. art. 200. e dell'Emerigon chap. 2. sect. 4.* conclude che sulla scorta dei principj di equità la maggior parte delle Ordinazioni marittime hanno consigliato i litiganti per oggetti di Commercio di rimettere qualunque disputa nell'*Arbitraggio* di uomini da bene, e più conoscitori dello spirito di Commercio, degli usi dei Negozianti nei loro Contratti, del linguaggio che essi usano, e dell'intelligenza che devono avere i loro patti, e le loro convenzioni, che non può certamente misurarsi da quelle legali interpretazioni, che per lo più sono lo sforzo dell'ingegno umano, e perciò variabili secondo la variazione dell'intelletto degli uomini. *La buona fede* deve presiedere alle operazioni del Commercio, e *l'equità* alla decisione degli affari mercantili: *l'equità*, dice *l'Emerigon*, *è la vera giustizia*, *la vera filosofia*, *la savia applicazione delle Leggi ai casi particolari, in una parola, quel retto discernimento per giudicare*, *che la ragion naturale rischiarata*, *e diretta dallo spirito della Legge*, *inspira ai Giudici*, *e agli Arbitri proposti*, o combinati, per rendere a ciascuno ciò che gli appartiene. *Emerigon des Assur. Chap. 20. sect. 2. §. 3. Stracca de Causis Mercat. Parte 1. n. 1. Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 5. Stipmann de Jure marit. Parte 4. cap. 9. n. 18.*

§. XIII.

Lo stesso *Baldasseroni nel Trattato delle Avarie tit. x. dei Giudizj*, §. *44.*, riporta altresì quanto sia in uso presso tutte le Nazioni commerciali il ricorrere all'*amichevole Accomodamento* per mezzo

di Arbitri nei regolamenti di Avarie; e prova con evidenti ragioni il vantaggio, e l'utilità, che risente il Commercio da questo modo di procedura, sia per il conseguimento di una più retta e pronta giustizia, sia per la minorazione delle spese. *Magens Saggio sulle Sicurtà, pag. 2. Caso 33. Santerna de Assecurat. Parte 3. n. 102. Hurick de Assecurat. Parte 1. in principio.*

§. XIV.

L'*Azuni* nel suo *Dizionario* alla parola *amichevole*, dà la esatta definizione dell'*Aggiustamento*, osservando che il terminare all'amichevole le liti, o altre contestazioni tra i Negozianti, egli è rimettersi al parere di un Amico comune alle Parti, da cui, per riconciliare e riunire gli animi dei litiganti, si scema talvolta qualche porzione del diritto competente a ciascuno di essi. Osserva parimente che il *Compositore amichevole* intanto è diverso dall'Arbitro, in quanto che l'uffizio del Giudice, che questo esercita, lo astringe a consultare la sola Legge, e ad avere in mira i respettivi diritti e ragioni delle Parti. Su questa materia si rende interessantissima una Causa, che ebbe luogo nell'anno 1789. fra i Sigg. Francesco Gaetano Coccolini ec., come Procuratori dei Sigg. Fox di Falmouth, ed il Sig. Roberto Porter Negoziante in Livorno. Fu esaminato in quel caso se la facoltà del Mandato ad *aggiustare, liquidare, e transigere, ed accomodare,* si estendesse anche a *compromettere*; se l'accettazione degli Arbitri rendesse irrevocabile il Compromesso; e finalmente se questi fossero tenuti ad *aggiustare e comporre* le differenze malgrado la loro renitenza. L'Auditor Lessi decise per la conferma del Compromesso col dotto suo *Voto nella Liburnen. Compromissi del dì 20. Aprile 1790.* Il Consolato del Mare di Pisa revocò la Sentenza, e annullò il Compromesso con Decisione, che ha per titolo *Liburnen. Mandati super prætensa facultate compromittendi del dì 31. agosto 1792.*; e la *Rota Fiorentina* confermò la Sentenza di prima Istanza, *ammettendo il Compromesso, ed obbligando gli Arbitri a decidere.*

ALBERI DI NAVE

V. *Avarìa, Contribuzione, Nave.*

ALBINAGGIO.

§. I.

L'*Albinaggio* è il diritto di succedere nei beni dei *nati altrove*. È questa un'antica parola indicativa i forestieri non naturalizzati. Questo diritto chiamato di *Aubain*, o di *Albinato*, per cui gli stranieri erano esclusi da ogni successione in uno Stato, riconosce la sua origine dalla Giurisprudenza Romana secondo la disposizione della *Legge 6. §. 2. ff. de hæred. instit.* e della *L. 1. Cod. ead.*

§. II.

Aubain in Francese chiamavasi quello straniero, che soggiornava nel Regno senza esservi naturalizzato, quasi *alibi natus*. E questo diritto faceva acquistare al Re di Francia la successione dei forestieri, che morivano nel regno senza figli nati nel regno medesimo, o senza che ne avessero fatta una donazione tra i vivi. I trattati di Commercio ne parlano, perchè veramente questo diritto viene particolarmente a cadere sopra i Mercanti, che più facilmente degli altri passano i loro giorni in Paesi stranieri, ed è perciò che se ne fa qui qualche menzione.

§. III.

Tra i privilegj accordati da Ferdinando I. a favore dei Mercanti di Livorno vi era quello di poter testare, e succedere, secondo le leggi particolari delli Stati, ai quali appartenevano detti Mercanti.

§. IV.

Il *Grozio Lib. 2. cap. 6. §. 14.* dice con ragione, che la legge di Albinaggio viene da quei secoli, in cui gli stranieri erano riguar-

dati come nemici, ed anche quando i Romani divennero un popolo culto, ed illuminato, uno spirito naturale di superiorità non permetteva loro di adattarsi a guardar gli stranieri come uomini, con i quali avessero un diritto comune.

I popoli, dice il Giureconsulto Pomponio nella *L. 1. ff. de captiv. et posthum.*, coi quali non abbiamo nè amicizia, nè ospitalità, nè alleanza, non sono nostri nemici: frattanto se una cosa, che ci appartiene cade nelle loro mani, essi se ne fanno proprietarj. Gli uomini liberi divengono loro schiavi, ed essi sono negli stessi termini riguardo a noi. Convien dunque credere che indipendentemente dallo spirito di grandezza, che animava i Romani, questo Popolo divenuto in appresso così savio da dar legge all'universo, non ritenesse leggi così inumane, se non per effetto di una necessaria retorsione verso quelle barbare Nazioni, con le quali non vi era nè amicizia, nè trattato. *Wattel Droit des Gens, Liv. 2. chap. 8. §. 112.*

§. V.

Il celebre Montesquieu nel suo *Spirito delle Leggi Lib. 2. cap. 15.* ne dà presso a poco la stessa ragione. Egli, facendo vedere avvilito il Commercio dopo l'invasione dell'Impero Romano, nota che i Barbari non lo riguardarono che come un oggetto dei loro assassinii. In questo tempo, secondo la sua opinione, si stabilirono i crudeli diritti di *Albinaggio*, e di *Naufragio*, che fanno torto alla umanità. Gli uomini pensarono, che gli stranieri non appartenessero a loro per alcuna comunicazione di diritto Civile, e perciò di non dovere ad essi per una parte alcuna sorte di giustizia, e dall'altra alcuna sorte di pietà. *Il Bodino de Republic. Lib. 1. cap. 6.* fa vedere che il diritto di *Aubain*, o *Albinato* veniva da queste degne sorgenti, onde è giusto quanto osserva *Grozio loco cit.*, cioè che questo diritto di austerità non nasce dal così detto *diritto delle Genti*, ma da una disposizione particolare di quel Paese, che lo ha stabilito, o adottato.

§. VI.

Di diversa opinione è il *Cocceio*, il quale opponendosi a *Grozio* sostiene, che il diritto di *Aubain* scende dal *diritto delle Genti*; perchè la legge, che concede la facoltà di testare, è fatta in favore dei cittadini e non appartiene agli estranei. Egli sostiene, che i

Testamenti vengono dal diritto Civile, e perciò ogni Città può escludere gli estranei da questo beneficio. Lo stesso par che dica il celebre Commentatore *Domat, delle Leggi civili nel loro ordine naturale P. 2. lib. 1.* §. *13.* prendendo a dimostrare, che questo diritto non solo è fondato sul diritto Romano, allegando a questo proposito la *L. 6.* §. *2. de hæred. instit. L. 1. Cod. ead., Ulpian. tit. 17.* §. *1. Lib. 22.* §. *2.* ma che ancora è una conseguenza naturale di quella distinzione, colla quale ogni Nazione, ogni Stato, regola le sue proprie leggi quanto riguarda la successione, ed il commercio dei beni, che dipendono da Leggi arbitrarie, distinguendo così la condizione degli stranieri da quella degli originarj. Conclude finalmente questo dotto ed accurato Scrittore che, siccome i forestieri sono esclusi dalle cariche pubbliche, perchè non sono del corpo della Società, che compone lo Stato di una Nazione, e perchè queste cariche richiedono una fedeltà, ed un'affezione al Principe, ed alle Leggi dello Stato, lo che non si può presumere in un forestiero, così non succedono ad alcuno, e niuno succede loro, neppure i loro congiunti, affinchè i beni del Regno non sieno distratti, e non passino a sudditi di altri Principi.

§. VII.

Questo odioso diritto, che sostanzialmente ledeva la particolare proprietà degli uomini liberi, come osserva dottamente il *Codice della umanità, vocab. Aubain,* a misura che la barbarie cominciò a cessare, e i Popoli si resero più umani e civili, non lasciò anch'esso di essere addolcito, come facendone una distinta enumerazione riporta *l' Jorio tomo 2. pag. 168. e seg.:* ma l'Eroe del secolo ne ha distrutte intieramente le vestigia in quello stesso Regno, ove aveva stabilite da più lungo tempo profonde radici. *Il Codice Napoleone all' Art. 11.* parlando dei diritti dei Cittadini litteralmente dispone. „ Lo straniero goderà in Francia dei medesimi diritti „ Civili, dei quali sono, o saranno, ammessi i Francesi a partecipare, in vigore dei trattati con la Nazione, alla quale appar- „ tengono. „

§. VIII.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Codice, tomo 2. pag. 381.* riferisce le discussioni, che hanno avuto luogo nel Corpo legisla-

tivo sopra questo oggetto, ed osserva, che una abolizione assoluta del *diritto di Aubain* sarebbe nociva allo Stato, a favore del quale non esistesse una esatta correspettività, e riprovando le massime adottate dall'Assemblea Costituzionale, che aveva sanzionata l'abolizione totale, e assoluta del *Diritto di Aubain* senza condizione di reciprocità, come un mezzo di unire un giorno tutti i Popoli col benefico legame della fratellanza universale, riporta il discorso del Consiglier di Stato Trehillard, che proponendo la moderazione della Legge osserva, „ che dopo l'abolizione assolu-
„ ta del *diritto di Aubain*, per parte della Francia, di tutti i Po-
„ poli, che per l'addietro non avevano Trattato con essa, non
„ vi ha un solo che abbia cambiata la sua Legislazione, perchè
„ non era duopo ai medesimi di mettere tra di essi a parte i Fran-
„ cesi de' civili diritti per conseguire lo stesso vantaggio in Fran-
„ cia. E dopo questo accurato esame, conclude = *Niente è più giusto, e più conforme ad una sana Politica, quanto la disposizione del nuovo Codice* relativa al diritto di *Albinaggio*.

§. IX.

Il discorso del Consiglier di Stato Trehillard riportato nei Motivi del Codice *tomo 1. pag. 76.* è un pezzo d'eloquenza, che merita la più seria attenzione.

L' Jorio nel suo *Trattato di Giurisprudenza mercantile tomo II. lib. 3. tit. 18. pag. 165. e tit. 21.,* parlando dei Testamenti, e delle Successioni mercantili *ab intestato,* esaurisce pienamente la materia, che può interessare la disposizione dei Commercianti, e i diritti, che loro accorda la Legge.

È da vedersi la decisione del Tribunal di Parigi sotto n. 101. riportata nel Volume III. della Collezione delle Decisioni dei Tribunali di Francia.

§. X.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 377.* dopo aver definito *l' Albinaggio* per quel diritto, in virtù del quale il Sovrano raccoglie le successioni di un forestiero, che muore nei suoi Stati senza esservi naturalizzato, dice, che questo diritto sussisteva in Francia per succedere anche al forestiero naturalizzato, che moriva intestato, e che non lasciava eredi abitanti nel Regno.

o naturalizzati; e passa a trattare magistralmente questa materia secondo i principj di Gius pubblico, e secondo le Leggi particolari e gli Statuti, che vegliavano in Francia avanti la pubblicazione del Codice Civile, riportando molte autorità, e risoluzioni, che adesso servono unicamente per erudizione, e non sono adattate nè ai principj, nè alla procedura, del nuovo Codice.

§. XI.

L'Assemblea Costituente aveva intieramente soppresso il diritto di *Albinaggio*, ed aveva permesso in tutti i casi ai forestieri di succedere in Francia anche agli stessi Francesi, ma il Codice Civile agli Art. 11. e 76. superiormente riportati ha ristretto questa disposizione ai forestieri dei Paesi, nei quali il diritto di Albinaggio non è esercitato contro i Francesi.

§. XII.

In virtù di un Decreto Imperiale del 26. febbraio 1806. i Francesi sono esentati dal diritto di Albinaggio nel Regno d'Italia, egualmente che da qualunque altro della stessa natura; e per reciprocità i sudditi del Regno d'Italia devono godere della stessa liberazione nell'estensione dell'Impero Francese. In conseguenza i sudditi dei due Stati possono raccogliere liberamente le successioni aperte a loro profitto, sia nell'uno come nell'altro. Lo stesso Decreto dichiarò comuni queste disposizioni agli Stati di Parma, e Piacenza, ed è stato esteso al Granducato di Toscana come faciente parte dell'Impero Francese.

§. XIII.

Le *Pandette Francesi tomo 2. pag. 131. a 152.* parlano del diritto di Albinaggio ai termini del Codice Civile, prendendo l'etimologia di questo nome dalle due parole latine *alibi nati*, e fissando i principj, che devono osservarsi sull'esercizio di questo diritto con tutte le limitazioni delle quali è suscettibile la materia, e nell'estensione di quei rapporti, dei quali abbiamo superiormente parlato.

§. XIV.

La Corte di Cassazione con un Decreto del 2. pratile anno 9. fissando la massima, che *l'Aubaine*, o *Albinaggio*, è il diritto, in virtù del quale il Sovrano raccoglie la successione di un forestiero che muore ne'suoi Stati senza esservi naturalizzato, stabilisce, che l'abolizione di questo diritto non è bastante ad escludere l'Azione del Dominio nelle successioni aperte avanti la pubblicazione della Legge, che ha pronunciato questa abolizione. *Diction. des Arrets pag. 60.* La Corte di Appello di Torino con Decreto del 24. messidor anno 13. ha deciso, che le Leggi Francesi portanti l'abolizione del diritto di Albinaggio sono divenute obbligatorie in Piemonte *non dal giorno della loro pubblicazione, ma dal momento della riunione di questo Paese alla Francia. Sirey anno 13. pag. 60.*

ALIENARE, ALIENAZIONE.

§. I.

L'Articolo dell'Alienazione è uno dei più importanti, che si presenti tanto nella Giusisprudenza civile, che commerciale. Il diritto, o facoltà d'alienare; le cause di esercitare questo diritto; e la forma di metterlo in esecuzione, sono tutti oggetti, che richiedono molte cognizioni, e sui quali si devono fare molte, ed importanti considerazioni.

§. II.

Le Alienazioni sono di due specie: una è volontaria; l'altra coattiva, o forzata. I principj Legali sulla prima specie sono eguali, tanto all'antica che alla moderna Legislàzione: la forma della seconda è del tutto nuova, precisa, e rigorosa, talchè la mancanza di quelle solennità particolari, che richiede, sottopone quello, che è in difetto, a rigori, e indennizzazioni, o per lo meno alla nullità degli Atti, e alla refezione delle spese.

§. III.

Importa molto il conoscere quali sono le persone, che hanno la facoltà di alienare; quelle che non possono farlo in alcun modo; quelle che possono farlo, ma con una autorizzazione speciale; come importa il conoscere la forma regolare delle respettive operazioni, e l'eccezioni, che si possono opporre alla mancanza di questa forma, e finalmente le conseguenze, che possono derivare dalle commesse irregolarità.

§. IV.

Parlando dell'*Alienazione* ci limiteremo a trattare delle persone autorizzate a farlo, e del modo dell'esecuzione: gli altri oggetti, che possono riguardare questo Articolo, essendo comuni alla materia dei diversi Contratti, con i quali si fa *l'Alienazione forzata*, saranno trattati nel loro congruo rispettivo luogo.

§. V.

L'*Alienazione volontaria* non è che un effetto della facoltà di disporre. Chi può dunque disporre può *alienare*; e in conseguenza qualunque persona, se non è dichiarata incapace dalla Legge nella facoltà, o nel modo, può contrattare, e coerentemente *alienare. L. 1. Cod. Mandati; Codice Napoleone Art. 1123.*

§. VI.

Incapaci a contrattare, e per conseguenza ad *alienare* sono i *Minori*, gl' *Interdetti*, le *Donne maritate*, nei casi espressi dalla Legge, e generalmente tutti quelli, cui la Legge proibisce certi determinati Contratti. *L. 1. §. 12. et seg. ff. de obligat. action. L 1. Cod. de inutil. stipul. L. 7. Cod. de contrahenda et omitt. stipul. Cod. Napoleone Art. 1124.* Ma il Minore, l'Interdetto, e la Donna maritata, non possono impugnare le loro obbligazioni, che nei casi preveduti dalla Legge; e le persone capaci di obbligarsi non possono opporre l'incapacità del Minore, dell'Interdetto, o della Donna maritata, con cui essi hanno contrattato. *Institut. L. 1. titolo 21. in principio, L. 13. §. 29. ff. de action. empti et venditi: Codice Napoleone Art. 1125.*

§. VII.

„ Il Tutore, quando anche sia il padre, o la madre, non può
„ prendere denaro a prestito per il Minore, nè *alienare o ipotecare*
„ *i suoi beni immobili* senza l'autorizzazione di un Consiglio di
„ famiglia. Questa autorizzazione non dovrà essere accordata che
„ per causa di assoluta necessità, e di evidente vantaggio. Nel
„ primo caso il Consiglio di famiglia non accorderà la sua auto-
„ rizzazione, se non dopo che da un conto sommario presentato
„ dal Tutore sarà stata comprovata l'insufficienza dei denari,
„ mobili, e rendite del Minore. Il Consiglio di famiglia in qua-
„ lunque caso indicherà gli stabili, che dovranno preferibilmente
„ esser venduti, e tutte le condizioni, che reputerà vantaggiose.„
Tot. tit. ff. de rebus eorum qui sub tutela, etc. L. 4. 12. e 18. Cod. eod. Codice Napoleone Art. 457. e 458.

L'*Art. 459. del detto Cod. civ.* prescrive le formalità necessarie in queste alienazioni, una delle quali è quella di servirsi del mezzo dell'Asta pubblica, previo il triplice avviso nei luoghi pubblici. L'*Art. 460.* limita la disposizione dei precedenti Articoli relativi alla alienazione nel caso, in cui questa non fosse *volontaria*, ma nascesse da una Sentenza che avesse ordinato un incanto in conseguenza della provocazione di un compossessore indiviso.

§. VIII.

Di qui ne nasce, che anche secondo la moderna Giurisprudenza, stanno fermi i principj, che il Tutore non può alienare, nè obbligare i Beni del Pupillo, o Minore, se non che servate tutte quelle solennità, che la Legge prescrive, perchè l'Alienazione dei Beni immobili del Pupillo non è liberamente permessa al Tutore; talchè alienando senza la necessaria autorizzazione, e senza le formalità della Legge, non trasferisce alcun dominio nel compratore in pregiudizio del Pupillo, come diffusamente al proposito dimostra la Rota Fiorentina nel *Tes. Ombros. tomo 12. decis. 6. per tot.*

§. IX.

Il *Malleville* nella sua *Analisi ragionata delle discussioni sopra il Codice Civile tomo 3. pag. 257.,* ad illustrazione degli *Articoli 457.*

e 458. del detto Cod.: osserva che nel primo progetto dell'Art. 457. che prescrive l'autorizzazione del Consiglio di famiglia per l'*alienazione* dei Beni del Minore, eransi specificati i casi, nei quali il Consiglio di famiglia poteva procedere a questa autorizzazione, onde il Tutore potesse prendere i denari ad imprestito, o alienare, ed essi erano ristretti al pagamento di un debito oneroso, ed esigibile, alle reparazioni urgenti, e al bisogno d'instruire il Minore in una decente professione, e procacciargli un vantaggioso stabilimento. Ma fu osservato dai savj Legislatori, che vi potrebbero essere altre circostanze che rendessero necessaria l'*alienazione*, ed il prestito; che le antiche Leggi si limitavano a proibire le *alienazioni* in tutti i casi, che non fossero di una assoluta necessità, o di un vantaggio evidente, e che la garanzia principale del Minore consisteva nell'impotenza, in cui già trovavasi il Tutore, di prendere ad imprestito, o alienare senza le formalità prescritte dalla Legge.

§. X.

E procedendo lo stesso Autore all'esame dell'Articolo 458. fa sentire che i Legislatori volevano, che lo stabile da alienarsi fosse precedentemente stimato. Ma questa proposizione non fu secondata, per evitare le spese considerabili, alle quali dà occasione la stima, soprattutto nel caso, che occorresse di effettuare l'*alienazione* a prezzo inferiore della stima, *e che fu aggiunta la clausula della provocazione di un Comproprietario diviso dagli altri*, per il motivo che nè il Minore, nè il Tutore per esso, possono provocare un incanto, ma devono solamente tollerarlo, allorchè il maggiore Comproprietario lo domanda. *L. 17. Cod. de probat.* L'Incanto è una specie di *alienazione* ben diversa dalla divisione come rilevasi *dall'Art. 465. dello stesso Codice*, in cui si stabilisce, che la divisione non è legalmente un'*alienazione*, ma bensì un'assegnazione della parte spettante al Comproprietario. Onde è, che per questo caso non sono necessarie le formalità prescritte dalla Legge per la vera alienazione volontaria.

§. XI.

Il Bernardi nel suo *Corso del diritto Civile de' Francesi, tomo 2. pag. 390.* osserva a questo proposito, che se i poteri dei Tutori sono li-

mitati per oggetti di semplici amministrazioni, devono esserlo molto più quando si tratta di *alienare* o ipotecare i Beni dei Minori. In tal caso le formalità si moltiplicano sovente a danno del Pupillo, la di cui fortuna, allorchè non è considerabile, vien divorata da quelle stesse forme immaginate per conservarla. Il diritto Romano fu il primo ad interdire *l'alienazione* dei Beni dei Minori, a meno che non fosse stata giudicialmente autorizzata, *Tit. ff. de rebus cor. qui sub. tut. Cod. eod. de præd.*

Questa massima è stata adottata, ed è costantemente mantenuta nel diritto Francese, che vi ha aggiunte delle precauzioni sconosciute al diritto Romano; giacchè il padre, e la madre, sebbene amministratori legittimi dei Beni dei loro figli, non hanno, rapporto all'*alienazione,* autorità maggiore degli altri Tutori. E così nè gli uni, nè gli altri, possono prendere ad imprestito per il Minore, nè *alienare, o ipotecare,* i di lui Beni immobili senza esservi autorizzati da un Consiglio di famiglia. Ma questa autorizzazione non può essere accordata, che per causa di una assoluta necessità, o di un evidente vantaggio, dal che ne segue che questo Consiglio deve conoscere della necessità, e deve indicare l'immobile destinato a supplire all'urgenza, e a procurare il vantaggio, e prescrivere le condizioni della vendita. *Legge del 5. germinale, anno XI., e Codice Napoleone Art. 451.*

§. XII.

Non è questa però la sola formalità, che prescrive la Legge: le deliberazioni del Consiglio di famiglia relative all'alienazione dei Beni dei Minori non si eseguiscono se non che dopo che il Tutore ne ha domandata, ed ottenuta, la ratifica avanti il Tribunale di prima Istanza, che ne decide nella Camera del Consiglio, e dopo avere inteso il parere del Procuratore Imperiale, a forma della *Legge del 5. germinale anno XI. e dell'indicato Art. 451. del Codice Napoleone. Bernardi loco cit. pag. 392.* Ed osserva lo stesso Autore, che incumbe al Tribunale di esaminare la giustizia delle cause, e della necessità, per cui si propone l'*alienazione*; giacchè la *necessità* è il principale, e forse unico, motivo che possa facilitare l'autorizzazione di *alienare.* „ Torna sovente meglio (dice egli) prendere in prestito, che alienare un fondo considerabile, allegando a questo proposito il disposto della *L. 5. §. 10. ff. de rebus cor.*

„ *qui sub tutela.* Non si deve dar molta retta ai motivi di utilità,
„ a meno che questi non sieno di una evidenza incontrastabile. „
La sterilità, l'insalubrità di un fondo, non sono motivi sufficienti per autorizzarne la vendita. *L. 13. ff. de reb etc.*

§. XIII.

L'esecuzione dell'*alienazione* benchè approvata esige anch'essa le sue solennità. Oltre il parere del Consiglio di famiglia, e il Decreto del Giudice, vi abbisognava una volta una stima preventiva del fondo *alienabile*, ed esigevansi degli Affissi, e dei pubblici Incanti. *Journal des Audiences tome 1. liv. 2. ch. 7. La Legge del 5. germinale* sopra indicata conserva tutte queste formalità, ad eccezione della stima preventiva, di cui non parla, perchè fu rigettata nel progetto dagli Oratori del Governo. Questa per altro, a parere del *Bernardi loco cit.*, sarebbe una delle più essenziali, e la base di tutte le altre, perchè allora si conosce con verità il valore di ciò che si vende, e si ha una norma per fissare il prezzo nei pubblici Incanti. Pure la Legge non la prescrive.

§. XIV.

L'*alienazione* dei Beni dei Minori deve, in ordine alle allegate disposizioni, eseguirsi pubblicamente, alla presenza del Tutore surrogato, per mezzo d'incanti, che sono approvati da un membro del Tribunal Civile, o da un Notaro a ciò deputato. Questa vendita deve esser preceduta da tre Affissi apposti per tre Domeniche consecutive nei luoghi soliti dei respettivi Cantoni. Ciascuno di questi Affissi deve esser visto, e firmato, dal Capo delle Comuni, ove la vendita ha luogo. *Legge del 5. germinale anno XI. Cod. Civ. Art. 453; Bernardi loco citato*, il quale, dopo aver rilevato che tutte queste formalità non sono necessarie, quando ha luogo la subasta in esecuzione di Sentenza, o in forza della provocazione di un Maggiore alla divisione, ai termini dell'Art. 454. del Codice Civile, conclude. „ *Le alienazioni* nelle quali non si sono osservate
„ le diverse formalità prescritte dalla Legge, sono *nulle*, senza
„ che il Minore per farle cessare abbia bisogno di ricorrere al be-
„ nefizio della restituzione in intiero. „ Lo stesso *Bernardi* nel *tomo 5. pag. 281.* porta la distinzione, che passa, tra le alienazioni

nulle, e quelle, per le quali compete al Minore l'Azione rescissoria. Quando mancano le formalità, le *alienazioni* sono sempre *nulle*: quando sussistono, ma vi concorre il dolo, la frode, e la lesione, possono rescindersi; ma l'obbligazione in origine sussiste. *Codice Civile* Art. 460. e seg., ed Art. 1314.

§. XV.

Le Donne sono in molte cose riguardate come minori, equiparandosi a questi per la fragilità del consiglio, e per la facilità con cui possono essere sedotte, o ingannate. *Rota Fiorentina nel Tes. Ombros. tomo 3. decis. 64. tomo XI. decis. 15. n. 13.*; ed è per questo che è provveduto alla loro debolezza tanto dall'antica, che dalla moderna, Legislazione.

§. XVI.

Il *Codice Napoleone nel cap. 6. del Titolo del Matrimonio art. 215. e seg.,* prescrive „ Che la Moglie non può stare in Giudizio senza l'autorizzazione del Marito; quand'anche ella esercitasse la mercatura, e fosse in comunione, o fosse separata, di Beni.

Art. 217. „ La Donna, ancorchè non sia in comunione, o separata, di Beni, non può *donare, alienare, ipotecare ec.* senza che il Marito *concorra all'atto*, o presti il suo consenso in scritto.

Art. 219. „ Se il Marito recusa di autorizzare la Moglie a qualche Atto, questa può far citare direttamente il Marito al Tribunale di prima Istanza del Circondario del domicilio comune, il quale può accordare, o negare, la sua autorizzazione dopo che il Marito sarà stato sentito, ovvero legalmente chiamato alla Camera del Consiglio.

Art. 222. „ Se il Marito è interdetto, o assente, il Giudice può in questo caso con cognizione di causa autorizzare la Moglie, tanto a stare in Giudizio, quanto a far Contratti. „ Lo stesso ha luogo se il Marito è condannato, o in età minore.

Art. 223. „ Ogni autorizzazione data in genere, ancorchè stipulata nel Contratto di Matrimonio, non può esser valida, che relativamente alle amministrazioni dei Beni.

Art. 225. „ La nullità appoggiata alla mancanza di autorizzazione non può opporsi che dal Marito, dalla Moglie, o dai loro Eredi. „

§. XVII.

Gli Oratori del Governo nel dare i motivi di queste disposizioni prescritte dalla stessa Legge, ecco come si spiegano. „ Lo stesso „ principio, che impedisce la donna di potere esercitare delle „ Azioni senza l'autorizzazione del Marito, la impedisce con maggior ragione di *alienare, ipotecare, ec.* senza questa autorizzazione. „ Siccome però non avvi alcun potere particolare, che non sia „ sottoposto alla pubblica Potestà, il Magistrato può intervenire „ per reprimere gl' ingiusti rifiuti del Marito, e per ristabilire „ ogni cosa nello stato legittimo. „ *Motivi e discussioni del Codice tomo 1. pag. 364.*

§. XVIII.

Spiegano gli stessi Motivi, che i diritti del Marito non sono sospesi in questo proposito, che per la sua interdizione, assenza, od altra causa, che possa metterlo nella impossibilità attuale di esercitargli; e in questa ipotesi alla autorità del Marito subentra quella del Giudice. L'autorità del Giudice interviene ancora quando il Marito è minore. Di fatto come potrebbe questi autorizzare gli altri, se ha bisogno di autorizzazione egli stesso? E concludono, che questa nullità non può dedursi che dalla Donna, dal Marito, o dai loro Eredi.

§. XIX.

Le Donne, che esercitano la mercatura, possono contrattare, e *alienare* senza alcuna autorizzazione, ma nei limiti dell'esercizio della loro professione tollerata dal Marito. *Cod. Napoleone art. 220. Motivi del Codice tomo 1. pag. 364.* ma di ciò parleremo all' Art. *Mercanti.*

§. XX.

Il Codice di Procedura civile, parte 2. lib. 1. tit. 7. art. 861. prescrive la forma, che si deve praticare per l'autorizzazione della Donna maritata nei casi, nei quali è dalla Legge voluta; e l'*Analisi del detto Codice di Procedura Civile tomo 3. pag. 112,* parlando delle formalità dell'autorizzazione delle Donne maritate, coeren-

temente al detto *Articolo 861.* rileva, che la Legge ha voluto che il Marito sia ascoltato dai Giudici, e dal Procuratore Imperiale, riuniti nella Camera del Consiglio, e non nell'Udienza, per evitare la pubblicità sopra cose, che i Coniugi potessero vicendevolmente obiettarsi, e che non convenisse che fossero divulgate. Dopo che il Marito ha esposto le cause del suo rifiuto, il Procuratore Imperiale deve stabilire le sue Conclusioni, ed il Tribunale ammette, o ricusa, l'istanza della Moglie. Sia la Sentenza favorevole, o contraria all' istanza, dovrà in essa dai Giudici dichiararsi che le spese restano compensate, come dispone l'*Art. 131.* per evitare il mal umore tra i Coniugi. In caso di contumacia del Marito alla legal Citazione, il Tribunale deve pronunciare sulla di lui contumacia; e quindi inteso il Procuratore Imperiale, nelle sue Conclusioni passare a giudicare definitivamente sull'istanza, dependendo dalla giustizia, ed equità dei Giudici, l'ammettere, o rigettare l'istanza dell'Autorizzazione a stare in Giudizio, o *alienare.*

§. XXI.

Osserva l' *Autore dell' Analisi del Codice di Procedura,* che allor quando vi è il caso della *inabilitazione* del Marito ad autorizzare la Moglie, per essere egli assente, minore, interdetto, o morto civilmente, la Moglie prima di tutto deve con la sua Istanza giustificare lo stato di *inabilitazione* del Marito, che il Presidente ordina comunicarsi al Ministero pubblico del Procuratore Imperiale, e commette ad un Giudice di farne il rapporto in un giorno determinato. *Cod. di Procedura Civile Art. 863., e 864.* Non è inutile di osservare, conclude egli, che quando la Moglie invoca l'autorizzazione del Giudice, durante l'assenza del Marito, o la di lui condanna, deve adire il Tribunale dell'ultimo di lui domicilio, laddove negli altri casi l'autorizzazione dovrà essere implorata nel Tribunale del domicilio attuale del Marito. (N. B. Seguono le formule dell'Istanza, e della Sentenza di autorizzazione riportate dall'*Analisi del Codice di Procedura* tomo 5. pag. 114. e 115. che si daranno nel tomo v. di questo Dizion.) Vedi *Autorizzazione, Donna, Mercante, Contratto, Vendita.*

§. XXII.

L'interdizione inabilita la persona a contrattare, e per conseguenza *ad alienare, ed obbligare i beni immobili. Il Codice Napoleone all'Art. 502. e seguenti* prescrive letteralmente. „ Che l'Interdizione, „ o la nomina di un Consulente, avrà il suo effetto dal giorno del- „ la Sentenza. Sarà *nullo* per *diritto* qualunque Atto fatto poste- „ riormente all'*interdetto,* o senza l'assistenza del Consulente. Gli „ Atti anteriori all'Interdizione potranno esser nulli, se la causa „ d'interdizione esisteva notoriamente all'epoca, in cui sono sta- „ ti fatti. „ Quanto è savia questa disposizione per provvedere all'interesse dei dissipatori, altrettanto è pericolosa per la difficoltà di stabilire lo stato di notorietà. Nell'anno 1808. è stato deciso questo Articolo dal Tribunal di Livorno a favore del Creditore contro un Interdetto, in una Causa tra il Signor Giovanni Finocchietti, ed il Signor Dottore Luigi Mazzoni, in cui fu molto discusso l'Articolo, ma coerentemente alle disposizioni Municipali veglianti in quel tempo in Toscana fu dichiarata valida l'obbligazione. La Causa è rinnovata attualmente avanti la Corte di Appello.

§. XXIII.

Lo stesso Codice stabilisce la massima che gl'*Interdetti* sono in questa parte parificati *ai Minori,* e per conseguenza nelle loro alienazioni sono necessarie le formalità prescritte per i Minori. Ciò è conforme al diritto antico, di che nella *Legge 2. Codice de Curator. furios. et prodig. L. 7. Cod. de Curator. furios. et aliis, Cod. Napol. Art. 509.* „ ivi „ L'*Interdetto è parificato al Minore* per ciò che ri- „ guarda la sua persona ed i suoi beni. Le Leggi sopra la tutela „ dei Minori saranno applicabili alla tutela degl'Interdetti. „ Ed il *Codice di Procedura Civile all'Art. 897.* prescrive la forma, con cui si deve render pubblica la Sentenza, che proibisce all'interdetto di *alienare* e disporre senza l'autorizzazione del Tutore, o Consulente giudiciario. E tutte queste disposizioni sono applicabili al caso, che l'Interdizione non sia assoluta, ma limitata ad un Consulente giudiciario, come era prescritto dal Diritto antico nelle *Leggi 1. e 15. ff. de Curator. furiosor. et aliis, e nella Legge 1. Cod. de*

Curator. furios. vel prodig. e dal moderno nel *Codice Napoleone Lib. 1. Tit. XI. cap. 3. art. 513.* „ ivi „ Può essere proibito ai prodighi di
„ stare in Giudizio, *transigere, prendere denari a mutuo, riscuotere*
„ *capitali, e di rilasciarne la liberazione, di alienare, di aggravare i*
„ *loro Beni d'ipoteca,* senza l'assistenza di un Consulente che è lo-
„ ro deputato dal Tribunale. „ Vedi *Interdetto.*

§. XXIV.

Un'altra specie di *alienazione* ha meritato tutti i riguardi della Legge. Questa è l'*alienazione,* che si fa da taluno in frode dei creditori. La prova del dolo, della mala fede, della simulazione, e della collusione, serve respettivamente, o a render nulla sino da principio l'*alienazione,* o a renderla resolubile alle istanze di quello, che se ne trova gravato.

§. XXV.

Parlando genericamente secondo il Diritto antico, qualunque *alienazione* s'intende fatta in frode dei creditori, se il debitore di essi l'avrà eseguita di tutti li beni che possedeva, o della maggior parte di essi, o alienato e disposto in qualsivoglia modo dei migliori per qualità a molto minor prezzo dell'intrinseco loro valore, per qualunque titolo lucrativo e oneroso. *L. 21. ff. de pecul. De Hevia de Commerc. terrestri Lib. 2. cap. 28. §. 13. Azuni tomo 1. pag. 45. vocab. alienazione §. 1.* L'alienazione si tiene egualmente per dolosa non solo quando è fatta dopo il debito contratto, ma ancora prima di contrarlo, se ciò segue in frode de'futuri creditori, cioè a dire se al tempo dell'alienazione si contrassero de'nuovi debiti. *Authentica Sed iam neces. Cod. de donationibus ante nuptias, Novel. 97. cap. 2. Azuni loco citato n. 2. Rota Fiorentina nel Tes. Ombros. decis. 67. e 69. per tot. tomo 3.*

§. XXVI.

La libertà, che dal Gius comune è accordata ai Creditori di farsi pagare con buona fede, senza frode ed inganno, dai loro debitori, ancorchè nello stato di prossima decozione, o fallimento, prima però che sia pubblicato lo stato del debitore, fu in gran

parte nell'antico Diritto limitata dagli Statuti de'luoghi particolari specialmente mercantili, dai quali fu interdetto ai debitori di diminuire il loro patrimonio mediante qualunque *alienazione*, obbligazione, o contratto, dentro un certo determinato tempo, avanti la notorietà della loro decozione o fallimento, sulla presunzione di essere tali *alienazioni*, o obbligazioni, fatte in frode dei creditori. Lo *Statuto di Firenze Lib. 3. Rubrica XI. de cessant. et fugitiv.* rendeva inutili e invalide le *alienazioni* dei Beni immobili fatte dal debitore cessante nei tre mesi precedenti la sua Cessazione. *Fierli del Concorso dei Creditori Parte 2. pag. 26., e pienamente la Rota Fiorentina nella decis. 3. n. 18. del tomo 12. del Tesoro Ombrosiano.*

§. XXVII.

Lo *Statuto di Mercanzia della stessa Città di Firenze, Lib. 3. rubrica 2. §. E perchè ec.* dichiarava inefficaci ed invalidi, come fatti in frode dei Creditori, i Contratti di *alienazione, i pagamenti, consegne, volture di Scritture, e assegnamenti di denari contanti, di crediti, o di altre facoltà, per via di lettere di Cambio, o commissioni, o in altro modo, vendite, o altre alienazioni, ricevute, e confessioni di ricevute di prezzi, che fossero state fatte dentro lo spazio di dieci giorni avanti il seguito fallimento. Marsi Consult. 11. n. 20. et seq. Casaregi de Commerc. disc. 75. et seq. Fierli del concorso dei Creditori, Parte 2. pag. 27.* Ma siccome questo stesso Statuto accordava poi al §. *Ancora considerata,* relativamente ai pegni di cose manuali, la prelazione al Creditore pignoratario, a cui fossero stati consegnati senza frode, o inganno, *due o più giorni avanti il fallimento,* mobili, o mercanzie, e ciò veniva confermato *dalla Riforma dell'anno 1713 §. pertanto,* secondo le disposizioni ed autorità riportate dalla *Rota Fiorentina, nella Florentina Pignoris del 30. aprile 1784., nella Florentina praelationis in concursu Creditorum dell'11. giug. 1794. av. l'Auditor Maggi, §. in primo luogo,* così quanto alle Mercanzie, Crediti, e Beni immobili, la saviezza del primo Statuto rare volte portava quel buono effetto, a cui aspiravano gli Statuenti per eliminare le frodi; e queste Alienazioni proibite come dolose si commettevano impunemente sotto la simulata veste d'ipoteche, o consegne, che formavano la limitazione della Legge. Nell'anno 1784. fu discusso maturamente questo Articolo

in una Causa tra i Sigg. Salucci di Livorno. ed i Sigg. Enrico Holst, e Comp. come Procuratori dei Signori Paulsen di Amburgo; e la varietà delle decisioni, che furono pubblicate col titolo di *Liburnen. pecuniaria nel 6. maggio 1785. da due Consoli del mare di Pisa* a relazione dell'*Auditor Franceschi*, e nel 14. agosto *1805. a relazione dell'Auditore Arrighi, portano un pieno Trattato sulla materia.*

§. XXVIII.

L'*Jorio* nella sua *Giurisprudenza di Commercio tomo 3. Lib. 5. tit. 12. pag. 117.* dopo aver fissata la regola certa, ed indubitata, che il decotto, o prossimo a fallire, non può fare alcun *Atto di alienazione*, o di *distratto*, che sia in pregiudizio de'suoi Creditori, e facendolo rimane nullo, perchè si presume fatto con dolo e frode dei Creditori, dopo il *Testo nella L. si cum Cornelius ff. de solut. ibique Barthol. et Bald.* allega le autorità dello *Stracca de Mercat. tit. de decoctor. tit. 49. de Hevia de Commerc. terrestri n. 43. Rocco de Decoctor.* §. *47.*, e quindi passa a discuter l'Articolo della verificazione dello stato, o della scienza de'Contraenti della prossimità del fallimento, per dedurre in quali casi gli Atti di *alienazione* sieno nulli di diritto, ed in quali altri occorra la dichiarazione del Giudice, e possano essere considerati dolosi per parte del fallito, ma validi per la parte di chi ha seco contrattato. E successivamente discute la materia sulla qualità delle persone contraenti; e sul tempo, in cui abbiano avuto luogo tali alienazioni; sulla frode; sulla simulazione; e finalmente sulle cause verosimili, che inducano a questo effetto, e sulla prova presunta della volontà di defraudare i Creditori, o di beneficare alcun di essi, sopra di che sarà trattato a suo luogo. *Casareg. de Commerc. disc. 54. n. 41., e nel Cambista istruito n. 38. e 39. Savary Parere 39. Stracca de decoctor. Parte 3. n. 26. et seq. Jor. loco cit. per tot.*

§. XXIX.

Il *Codice di Commercio* distruggendo nella maggior parte gli Statuti locali, e di Mercanzia, fissa in questo rapporto alcuni principj, che rendono inutili molte di quelle questioni forensi, alle quali apriva la strada il Diritto antico. *All'Art. 444.* è così determinato. „ Qualsivoglia Atto, che trasferisca proprietà di Beni immo-

„ bili, fatto dal fallito a titolo gratuito, nei dieci giorni, che pre-
„ cedono il fallimento detetto è nullo, e senza effetto, relativa-
„ mente alla massa dei Creditori. Qualsivoglia Atto dello stesso
„ genere, a titolo oneroso, può essere annullato dietro la domanda
„ fattane dai Creditori, qualora sembri ai Giudici, che esso ab-
„ bia dei caratteri di frode. „ Ed al §. *447.* si stabilisce: Sono nul-
„ li tutti gli Atti, o pagamenti, fatti in frode dei Creditori.

§. XXX.

Questa Legislazione è molto semplice, ma limitando, anche rispetto alla alienazione degli Stabili, il breve termine di giorni dieci, è molto più favorevole al fallito, che ai Creditori, tanto più che ai termini dell'*Art. 481.* non può più aver luogo l'esame della latente decozione; ma la decozione (o fissazione del fallimento) deve esser dichiarata dal Tribunale di Commercio; e la sua epoca vien fissata dal momento, in cui il debitore si ritira, o dall'Atto con il quale vengono chiusi i suoi magazzini, ovvero dalla data di qualunque Atto, che provi il di lui rifiuto di sodisfare, o pagare, le obbligazioni da esso contratte. Ciò non ostante tutti gli Atti menzionati di sopra non provano la manifestazione del fallimento, se non se allor quando il fallito cessa di fare i pagamenti, o ne fà la sua dichiarazione. Lasciato ai Giudici l'arbitrio di conoscere quando l'Atto possa avere dei caratteri di frode, ciò può dar luogo a molte e lunghe discussioni, non meno che la circostanza di dover essere il fallimento non solo latente, ma detetto in modo di formale dichiarazione.

§. XXXI.

Il *Dufour* illustrando queste disposizioni *tomo 2. pag. 195.* osserva che le alienazioni a *titolo gratuito*, fatte dentro i dieci giorni, si presumono sempre fatte in frode dei Creditori; ed è perciò che sono dichiarate *nulle.* Quelle fatte *a titolo oneroso* possono esser fatte in frode, ma anche non esserlo; ed ecco la differenza, per cui devono essere esaminate; perocchè l'*Art. 4. delle Ordinanze dell'anno 1673.* portava un'eguale disposizione sulle alienazioni di questa natura, ma malgrado questo rigor della Legge si commettevano bene spesso i maggiori abusi in caso di fallimento, con aliena-

zioni, cessioni, trasporti, ed altri atti fraudolenti, o con intelligenza di qualcuno dei Creditori, o per supporre dei nuovi debiti, facendosi condannare con Sentenze emanate contro di loro la vigilia del fallimento, all'effetto di dar prelazione ed ipoteca ad alcuno dei Creditori in pregiudizio degli altri; dal che ne avvenivano molte questioni tra i veri ed antichi, e i nuovi e pretesi Creditori ipotecarj, sulla validità dei loro titoli, e faceva perdere in tutto, o in parte, ai Creditori legittimi ciò che era loro dovuto, o gli obbligava a fare degli Accomodamenti rovinosi; lo che diede luogo in Francia a una nuova dichiarazione del 18. novembre 1702. che annullava simili alienazioni ed atti, e prescriveva la forma necessaria a rendergli validi in certi precisi casi. *Pocquet de Livoniere Regles du Droit Franc. liv. 5. ch. 6. n. 24. e 26. Dufour loco cit.*

§. XXXII.

Osserva egualmente lo stesso Autore sull'*Art. 445.* che la Legge presume fraudolente, quanto al fallito, le Alienazioni, e gli Atti nella vicinanza del fallimento; perchè egli deve conoscere a quell' epoca la sua situazione. La Legge le annulla quando è provato, che vi è caso di collusione, o di frode, tra i Contraenti, perchè la frode è un delitto, e col mezzo di un delitto non si può acquistare legittimamente cosa alcuna. La Legge, conclude egli, non ha potuto spaventare che il delinquente, e non ha preteso di intimidire i Negozianti nelle loro civili operazioni di Commercio. Chiunque ha per se la purità nelle sue Negoziazioni non ha niente a temere; ma chi vorrà commettere, o favorire, un delitto, deve tutto aspettarsi. Vedi *Fallimento, Fallito.*

§. XXXIII.

La nullità delle Alienazioni per il titolo di vincoli fide-commissarj, delle primogeniture, o altre sostituzioni, non ha più luogo; perchè essendo cessate le cause dei vincoli, la libertà dei Beni ha chiusa per sempre la strada a quelle innumerabili questioni, a cui dava luogo l'esistenza dei gravami Fide-commissarj, e le Leggi Toscane del 25. ottobre, e 14. novembre 1792., con le quali restarono interdette, e proibite per l'avvenire, tutte le sostituzioni, e dichiarate abolite per sempre quelle fatte prima della pubblica-

zione di dette Leggi mediante qualsivoglia Atto, e che non erano aperte al tempo della pubblicazione di dette Leggi. La restrizione è solamente a favore di quegli, che fossero entrati al possesso, o avessero il diritto di reclamo. per le Sostituzioni aperte al tempo della pubblicazione. Queste Leggi confermate dal *Codice Napoleone agli Art. 3. e 896.* essendo state estese ai tre Dipartimenti della Toscana col *Decreto della Giunta Imperiale dell' 11. luglio 1808.* pubblicato nel *Bullettino delle Leggi di n. 7.*, non lasciano più luogo a parlare di quelle specie di alienazione, che interessavano queste disposizioni.

§. XXXIV.

Sta però fermo anche nella nuova Legislazione il sistema che le Comunità non posson fare, senza una Legge speciale, alcuna *alienazione, baratto,* o disposizione qualunque, dei Beni Comunali, in forza della *Legge del 2. pratile anno 5.*, e questa disposizione è estesa anche ai terreni infruttiferi, e vaghi; e quelle Compre, Alienazioni, e Baratti, che per necessità si dovessero fare in ordine alla limitazione accordata dalla *Legge del 18. germile anno X.* non possono proporsi dal Maire che dietro una deliberazione del Consiglio municipale, per *Legge del 28. nevoso, anno X.*, riportata nel *Bullettino delle Leggi n. 83. Manuel des Maires tome 1. pag. 29. Nouvelle Guide des Maires pag. 20.*, che indicano il sistema da tenersi per la validità delle alienazioni da eseguirsi per giusti titoli dalle Comunità.

§. XXXV.

Nel *tomo primo della Collezione delle Decisioni dei Tribunali di Francia dei Sig. Bavoux, e Loiseau, pag. 6.* vien riportata una dettagliata resoluzione della *Corte di Appello di Parigi del 5. messidor, anno XI.* relativa alle formalità da osservarsi coerentemente all' Art. 459. del Codice Napoleone nella alienazione dei Beni dei Minori. È da vedersi sulle formalità dell'*alienazione* dei Beni dei Minori, la *Decisione della Corte di appello di Rouen del 12. fiorile, anno 12.* riportata nel *tomo 6. della Collezione delle Decisioni Francesi pag. 23. e la Decisione della Corte di Appello di Bruselles del 19. fiorile anno 12. riportata sotto n. LXXXII. del tomo settimo di detta Collezione pag. 407.*

§. XXXVI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo I. pag. 164.* tratta diffusamente l'*Art. dell' Alienazione* in tutti i rapporti con i principj dell'antica Giurisprudenza adattati alla moderna prescritta dal Codice Napoleone, e da quello di Procedura Civile. Egli la definisce in generale per quell'Atto, con cui una persona trasferisce in un'altra la *proprietà di un fondo, di un' azione, o di una cosa che tien luogo di fondo*, e si riporta alle sue *Questioni di Diritto tomo 5. pag. 562.*, e quindi passa a spiegare le persone capaci ad eseguire quest'Atto validamente, la qualità dei Beni che possono essere alienabili secondo le *Leggi del 20. nov. 1790. e 14. ventoso, anno 4.* rapportandosi alle sue *Questioni di Diritto* all'art. *Engagement*; e dettagliando la materia scende a ragionare sull'*alienazione dei beni di Minori, Pupilli, o sottoposti, e delle Donne,* coerentemente agli *Art. 457. e seg. del Codice Civile; e de' beni del Demanio, e di quelli delle Comuni* in ordine alla *Legge del 9. Luglio 1790. e di quelli della Chiesa* coerentemente alla *Legge del 18. aprile 1791.*

§. XXXVII.

La *Porte* nelle sue *Pandette Francesi tomo I. pag. 44. nell'Introduzione* riporta il *Senatus Consulto* che proibisce l'*alienazione* dei Beni dei Minori, senza l'autorità del Giudice, e nel *tomo VIII. pag. 211. e tomo IX. pag. 112.* parla della questione quando l'alienazione fatta dal Testatore della cosa legata annulli, o revochi il Legato. Nel *tomo XIII. pag. 349.* stabilisce, che l'alienazione delle cose comuni è proibita al Socio non Amministratore.

§. XXXVIII.

Un *Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 12. decembre 1808.* inserito nel *Bullettino delle Leggi sotto n. 122. tomo XIII. pag. 91.* stabilisce il sistema per le Alienazioni delle rendite dello Stato.

La Corte di Cassazione con *Decreto del 7. maggio 1808.* ha stabilito, che l'*Alienazione dei Corpi certi, e presenti,* non può revocare una disposizione a titolo universale comprensiva *tanto i beni presenti, che i futuri. Denevers, anno 1808. pag. 273.*

Un *Decreto di S. M. I. e R. del 17. luglio 1808.* ha dichiarato che la *Legge del 21. ventoso anno 8. relativa al riscatto, ed alla alienazione,* delle rendite dovute allo Stato, e il *Decreto del Governo* del 28. ventoso dello stesso anno, sono esecutorj, ed obbligatorj, nei Dipartimenti del Piemonte, e del Taro, e per conseguenza della Toscana, come incorporati all'Impero Francese. *Denevers anno 1808. pag. 248.* Vedi *Alienazione dei Beni del Minore*. Vedi *Licitazione, Minore*.

ALIMENTI.

§. I.

L'Articolo degli *Alimenti* sarebbe veramente estraneo dalla Giurisprudenza commerciale, ma pure essendoci qualche caso, in cui può avere interesse il Commercio, non si può porre a parte del tutto. Le *paghe*, e *panatiche, dei Marinari* potrebbero rigorosamente ascriversi alla categoria degli *Alimenti*; ma di queste ne sarà tenuto proposito in parlando dei *Marinari*, e delle *Avarie generali*.

§. II.

Gli alimenti sono dovuti al debitore miserabile posto in carcere anche per debiti di Commercio; e la mancanza di prestazione di alimenti produce la scarcerazione del debitore. *Azuni tomo II. pag. 24. §. 28. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 6. Decis. 51. n. 14. e seg., e tomo 8. Decis. 23. n. 13.*

§. III.

Il *Codice Napoleone Art. 215., e più seguenti.* stabilisce i casi nei quali sono dovuti gli alimenti, desumendo respettivamente le sue disposizioni dalle Leggi Romane, e specialmente da tutto il *Titolo dei Digesti de agnoscendis, et alendis lib.* e dal *Codice allo stesso Titolo*. Prescrive dunque litteralmente, che i figli sono tenuti a somministrare gli alimenti ai loro genitori e agli altri ascendenti, i quali ne abbiano bisogno; che i generi, e le nuore, sono egual-

mente, e nelle medesime circostanze, tenuti agli alimenti verso il loro suocero, e suocera; ma che questa obbligazione cessa; 1.° quando la suocera è passata alle seconde nozze; 2.° quando sia morto quello dei coniugi, dal quale derivava l'affinità, ed i figli nati dalla sua unione con l'altro coniuge; 3.° che le obbligazioni resultanti da queste disposizioni sono reciproche; 4.° che gli alimenti non devono assegnarsi che in proporzione del bisogno di chi gli domanda, e delle sostanze di chi gli deve somministrare; 5.° che quando quello che somministra, o quello che riceve alimenti, è ridotto ad un tale stato, in cui o l'uno non possa più somministrargli, o l'altro non ne abbisogni più in tutto, o in parte, se ne può domandare la liberazione, o la riduzione; 6.° che se la persona, che deve somministrare gli alimenti, giustifica di non poter pagare la pensione alimentaria, il Tribunale con cognizione di causa potrà ordinare che la detta persona riceva nella propria casa, e nutrisca, e mantenga quello, al quale è tenuto di prestare gli alimenti; 7.° che similmente spetta al Tribunale di pronunciare se il padre, o la madre, che offerisce di ricevere, nutrire, e mantenere in propria casa, il figlio a cui deve gli alimenti deve essere dispensato dal pagamento della pensione alimentaria.

§. IV.

Fu questionato avanti il Tribunale di Parigi se coerentemente al disposto dell'*Articolo 205.* superiormente riportato un padre potesse domandare gli alimenti ad uno soltanto de'suoi figli, ovvero dovesse dividere la sua Azione contro ciascuno de'suoi figli. Fu esaminata in quel caso la Legislazione antica, e fatto osservare, che in Atene si riguardava come infame il figlio, il quale non nutrisse gli autori de'suoi giorni. Fu parimente esaminata la Legislazione Romana in tutti i rapporti di questo Titolo; e fu egualmente presa in esame l'antica Legislazione Francese, la quale portava qualche differenza alle disposizioni del Diritto Romano sulla materia degli alimenti; e finalmente fu discussa la disposizione del Codice Napoleone, che consacra l'obbligazione tra il padre, la madre, ed i figli, di somministrarsi reciprocamente gli alimenti; e con Sentenza del 30. fructidor anno XI. sulla considerazione, che la Legge non potrebbe intendere, che con indignazione, il linguaggio di un figlio, che sollecitato da un padre in sofferenza di estre-

mo bisogno rispondesse di non essere tenuto a soccorrerlo, che in parte, e che la cura della sua esistenza, e de' suoi giorni, non lo riguarda che per la sua parte, e che in forza del Diritto naturale l'obbligazione del figlio consiste nel fornire a suo padre tutto ciò che gli è necessario per vivere: una tale obbligazione essendo indivisibile, ne resulta, che la stessa non può essere adempita in una sola parte, e fu deciso, che il figlio intimato al pagamento era tenuto a somministrare per intiero gli alimenti al padre bisognoso. *Collezione di Decisioni dei Tribunali Francesi tomo I. Decis. XVI. pag. 286.*

§. V.

Con altra *Sentenza del 13. frimale, anno 12.* lo stesso Tribunale Civile di Parigi dichiarò che, ferma stante l'obbligazione solidale dei figli a favor del padre, quando alcuni di essi sono impotenti a pagar l'intiero, non possono essere tenuti che per la virile, e resta al padre il regresso contro gli altri per il supplimento al suo bisogno; giacchè un padre di più figli non può a sua scelta far cadere sopra alcuni di essi un peso, che a tutti deve essere comune; che qualora il peso sia eccessivo, i figli non sono tenuti a sopportarlo, e devono sostenerlo in comune anche dopo la sua riduzione, motivando questa Sentenza sopra due savissime considerazioni; 1.° che i figli devono gli alimenti al loro padre che si trova nell'indigenza, ma che tali alimenti devono essere fissati tanto in riguardo allo stato del padre, quanto alla fortuna dei figli tra loro egualmente divisibili senza predilezione per alcuno di essi; 2.° che la solidarietà non può aver luogo contro dei figli, allora quando la misura della pensione non è proporzionata alle loro forze, e quando per essa venissero tali figli a cadere nel bisogno. *La detta Collezione tomo 1. Decis. 31. pag. a me 453.*

§. VI.

Con altra *Sentenza del 12. frimale, anno 12.* la Corte di Appello di Bruselles confermò la Sentenza del Tribunale di prima Istanza, e coerentemente all'*Art. 228. del Codice Napoleone* dichiarò che, pendente la lite, la moglie attrice, o convenuta in causa di divorzio, può lasciare l'abitazione del marito, e domandare una pensio-

ne alimentaria proporzionata alle di lui sostanze, e che è in facoltà del Tribunale di destinare la casa, ove la moglie deve restare, e fissare la pensione alimentaria da pagarsi dal marito. La *Collezione citata tomo 3. Decis. 86. pag. 235.*

§. VII.

Nel *tomo* XII. *della stessa Collezione* vi sono riportate *sotto il n. 101.* due Sentenze dei Tribunali di Parigi, la prima delle quali fissa, che se i coniugi non avessero stipulato alcun utile, o appuntamento, o se questo non apparisse sufficiente ad assicurare la sussistenza del coniuge, che ha ottenuto il divorzio, il Tribunale può decretare a di lui favore sui beni dell'altro coniuge una *pensione alimentaria* non eccedente il terzo delle rendite del medesimo, e che questa pensione cessi nel caso che cessi il bisogno, allegando l'*Art. 301. del Codice Civile;* e con la seconda, ritenuto che il marito è tenuto ad alimentare la moglie dentro le sue forze, si decide che non è però tenuto a questa prestazione, quando gli mancano i modi, o quando la moglie ha altri mezzi di sussistenza.

I Collettori di questi Giudicati propongono le loro savissime osservazioni per conciliare la giustizia di queste due Sentenze che in apparenza sembrano contradittorie, portando le più erudite illustrazioni per concludere che nella varietà di circostanze la massima è però conforme, e non è alterato lo spirito della Legge rapporto alla prestazione degli alimenti.

§. VIII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 180.* tratta in tutta la maggiore estensione l'Articolo degli alimenti, e premette la definizione degli Alimenti, per li quali s'intendono il mantenimento di vitto, ed altre cose necessarie alla vita, come l'abitazione, e il vestiario; e dice che con lo stesso nome si chiama il denaro, che viene surrogato alla prestazione di tali cose. Al §. 1. parla degli alimenti dovuti dai genitori ai figli secondo l'antica Giurisprudenza Romana, e Francese, e riporta l'*Art. 203. del Codice Civile,* il quale stabilisce, che i padri e le madri, e gli altri ascendenti, devono gli alimenti ai loro figli e nipoti fino a che possano procurarsegli con il loro travaglio; ed in caso che i genitori sieno se-

parati di persona, e di beni, e che ci sieno dei figli comuni del loro matrimonio, devono gli uni, e gli altri, somministrar gli alimenti a tali figli; e riporta l'*Art. 300. del Codice Civile*, che prescrive il sistema da tenersi per l'educazione di tali figli, se nascono controversie tra i parenti, e che sieno di tal carattere da meritare una provvidenza del Giudice.

§. IX.

L'*Art. 209.* però *dello stesso Codice Civile* stabilisce, che se i figli hanno una fortuna particolare, o *delle risorse sufficienti* per alimentarsi, e trattarsi, non possono domandare gli alimenti nè al padre, nè alla madre. È però vero che all'oggetto che i genitori possano liberarsi dalla prestazione degli alimenti non serve che abbiano procurato al figlio uno stabilimento qualunque, perchè, come osserva il Merlin, vi sono spesso degli stabilimenti più onorevoli, che utili, nel qual caso un padre dovizioso non è liberato dal carico degli alimenti presso il figlio con avergli procurato un simile stabilimento, e ne riporta gli esempj sanzionati dai Tribunali Francesi.

§. X.

Questo Autore si forma altresì la questione se un padre sia tenuto alla somministrazione degli alimenti a favor di un figlio, che si è ammogliato contro la sua volontà, ed a favore dei nipoti, e la decide affermativamente, esponendo i motivi di umanità, dai quali è consacrato questo principio, riportando come magistrale un Decreto del 2. aprile 1770. Osserva finalmente a questo proposito, che oggi la Legge non ammette più la ricerca della paternità non confessata, a forma dell'*Art. 340. del Codice Civile*; ond'è che nessuno può esser forzato alla prestazione degli alimenti a favore di un figlio naturale non riconosciuto.

§. XI.

Al §. 11. tratta degli alimenti dovuti *agli ascendenti*, stabilendo che a forma dell'*Art. 205. del Codice Civile*, nel modo stesso che i padri, e le madri, sono obbligati di alimentare i loro figli, que-

sti lo devono reciprocamente ai loro genitori infermi, o indigenti. Se si recusano a questa prestazione, secondo le loro facoltà, la giustizia ve gli obbliga, e la Legge è chiara, e precisa. A questo proposito gli *Art. 206. e 207. del Codice Civile* stabiliscono quando sieno dovuti agli Avi, ed il modo, con cui si devono prestare dai figli; e allorchè sono in qualche numero, per conservare tra loro l'eguaglianza della prestazione, il più facultoso deve somministrare l'intiero, e ripetere dagli altri la rata, che può loro appartenere. Il padre può domandare la prestazione degli alimenti fuori della casa del figlio; ma il figlio non può pretendere di riceverli fuori della casa paterna, col pretesto d'incompatibilità di carattere. Il Merlin riporta diversi casi decisi secondo l'antica Giurisprudenza, e rimette i Pratici a consultare le disposizioni dell'*Art. 210. e 211. del Codice Civile.*

I figli non sono tenuti alla somministrazione degli alimenti a favore delle matrigne, o dei patrigni, perchè non esiste in loro il diritto del sangue.

§. XII.

Al §. III. tratta il Merlin la questione degli alimenti dovuti dal marito alla moglie, e dalla moglie al marito, e fissa che il marito deve gli alimenti alla moglie indigente, anche nel caso, che non gli abbia portata cosa alcuna in dote, e che ella si sia separata per la via di giustizia; ma non vi è tenuto se la separazione è senza motivo, e per l'effetto del capriccio, o della leggerezza. La moglie separata di beni deve gli alimenti al marito indigente, quando ella è in stato di somministrargli. Osserva però il Merlin, che se tra marito e moglie vi fosse la formale separazione di persona, e di beni, e che tal separazione fosse fondata sopra i torti del marito, non sarebbe cosa facile per esso di ottenere la prestazione degli alimenti dalla moglie; e ne riporta un esempio magistrale deciso secondo la sua opinione a Parigi nell'anno 1759. secondo però l'*Art. 306. del Codice Civile* la parte, che ha ottenuto il divorzio, può in certi casi esigere dall'altra una *pensione alimentaria.*

Il marito, pendente il Giudizio di scioglimento di matrimonio, o altro, in forza dell'*Art. 268. del Codice Civile* deve prestare gli alimenti alla moglie.

§. XIII.

Al §. IV. parla degli alimenti pretesi a titolo di *parentela, o di affinità collaterale,* ai termini dell'antica Giurisprudenza Romana, e Francese, secondo la quale un figlio naturale può domandare gli alimenti al suo fratello legittimo; ma un nipote non può repetergli dal zio, o da altri parenti più lontani, lo che per altro nel Diritto antico era stato limitato da molti Statuti particolari.

Al §. V. tratta degli alimenti dovuti dal Donatario al Donante. Il Donatario universale deve gli alimenti al Donante, se si è reso indigente. Se si recusasse a questo dovere, sarebbe una ingratitudine, che potrebbe dar luogo alla revoca della Donazione: almeno questo rifiuto darebbe luogo all'Azione del Donatario per domandarla. Le Leggi Romane non contenevano alcuna espressa disposizione su questo articolo, ma solamente accordavano al Donante, che non aveva per anche eseguita la tradizione della cosa donata, essendo caduto nell'indigenza dopo la Donazione, ciò che esse chiamavano *beneficium competentiœ,* vale a dire il diritto di non potere essere costretto che *in quantum facere posset,* o in altri termini della deduzione di ciò, che gli era necessario per i suoi alimenti; ma gl'Interpetri estendevano questa disposizione a un'Azione diretta per farsi somministrare dal Donatario gli alimenti, di cui mancava per il cambiamento di stato sopravvenuto dopo la fatta Donazione.

Il Merlin osserva che il Codice Civile non si spiega direttamente sulla questione, ma la decide implicitamente nel medesimo senso, ponendo *all'Art. 955.* il rifiuto degli alimenti per parte del Donatario nel numero delle cause d'*ingratitudine*, che autorizzano il Donante a revocare la sua Donazione.

§. XIV.

Al §. VI. parla degli alimenti dovuti dal creditore al debitore in carcere a sua richiesta. Il creditore, che fa mettere in prigione il suo debitore, deve *contestualmente* consegnar gli alimenti, secondo la tassa, e se ci sono più creditori, possono essere obbligati solidalmente a quest'effetto, salvo il ricorso, e miglior reparto tra loro.

La tassa degli alimenti si fa di tempo in tempo dal Giudice, che soprintende alle prigioni, e varia secondo i tempi. Il *Merlin* riporta tutte le antiche Ordinanze, e diversi Giudicati, che hanno avuto luogo sulle scarcerazioni per mancanza di alimenti; ma nel Diritto nuovo tutto è stabilito, ed è a tutto provvisto, relativamente agli alimenti dovuti ai carcerati per debito, dalla *Legge del 15. germinale, anno 6. e dal Codice di Procedura civile, lib. 5. tit. 15.*

§. XV.

Al §. VIII. parla dei privilegj, che la Legge accorda agli alimenti, e dei legati, che hanno per oggetto gli alimenti.

La Causa degli alimenti è sempre la più favorevole, e le Leggi hanno introdotti molti privilegj per conservargli alle persone, alle quali sono stati lasciati, sia per parte di quegli, che gli devono somministrare, sia per parte di estranei.

In primo luogo anticamente non era permesso *di transigere sugli alimenti;* ma il nuovo Codice Civile non avendo confermata questa proibizione, essa è venuta a cessare per la *Legge del 30. ventoso anno 12. art. 7.*

In secondo luogo circa gli alimenti non si ammetteva compensazione; ma l'*Art. 1293. del Codice Civile* pare che ristringa questa regola al caso, in cui gli alimenti sono *dichiarati non sequestrabili;* ma effettivamente la rende comune a tutti i casi, perchè l'*Art. 581. del Codice di Procedura Civile* dichiara, *che non sono soggette a sequestro le somme, e pensioni per alimenti*, ancorchè il *Testatore con l'atto di Donazione non le dichiarasse non soggette a sequestri.*

3.° La Causa degli alimenti dev'essere giudicata sommariamente, ed il di lei giudizio è esecutivo.

4.° Quando gli alimenti sono dovuti in forza di un Testamento, e che l'erede è assente, o che differisce di accettare la successione, il Giudice deve ordinare il pagamento provvisorio degli alimenti, non dovendo esser portato alcun ritardo al legatario.

5.° Se il Testatore ha legato gli alimenti fino alla pubertà, devono esser somministrati ai maschi fino all'età di 18. anni, ed alle femmine fino a quattordici anni, sebbene regolarmente i maschi tocchino la pubertà all'età di quattordici anni, e le femmine ai dodici.

6.° Il favore degli alimenti è tale, che si possono legare validamente a tutte sorte di persone, ed anche a quelle, che sono incapaci degli effetti civili. Il Merlin riporta a questo proposito un Decreto del 20. dicembre 1737., con cui fu dichiarato valido un Legato di alimenti fatto a un forestiero non naturalizzato, purchè il forestiero dimorasse in Francia per godere il profitto del Legato, ed allega l'*Art. 25. del Codice Civile.* come coerente a questa disposizione.

7.° Quando un annuo Legato di alimenti è stato lasciato ad alcuno per atto di morte, sono dovuti per tutto l'anno, quando l'anno è cominciato; ed è lo stesso di un Legato di alimenti pagabile ogni sei mesi: subito che è cominciato il primo mese, gli alimenti di sei mesi sono dovuti al Legatario, o ai suoi eredi, per l'intiero. Il Merlin osserva, che ciò è incontrastabile, allorchè il Legato determina espressamente la somma annuale, che deve somministrarsi al Legatario per alimenti; ma sarebbe diversamente se, come accade qualche volta, se il Testatore si fosse limitato a legare gli alimenti senza precisare la somma da pagarsi annualmente per questa sovvenzione. In questo caso il Legatario venendo a morire avanti la spirazione del termine, in cui gli è stata pagata l'anticipazione, il suo erede deve restituire la somma corrispondente al termine, che resta a decorrere: ma se si tratta di una pensione vitalizia accordata per atto tra i vivi, essa non è dovuta che fino al giorno della morte di quello, a di cui favore è stata costituita.

8.° Nel Parlamento di Parigi era stato deliberato, che quando più persone sono incaricate da un Testatore della somministrazione degli alimenti a una persona, ciascuna può esser costretta per intiero, salvo il suo ricorso contro ciascuno degli altri per la sua rata particolare: ma questa disposizione non è stata accettata, perchè contraria al disposto della *L. 3. ff. de alimentis legatis.* È però vero, che per evitare la moltiplicità degli Atti, e delle spese, i Giudici hanno l'uso di dichiarare, che gli alimenti legati saranno pagati da un solo erede, col regresso contro gli altri: ma non è peraltro tenuto a pagar la rata di quel coerede, che si trovasse insolvente.

9.° Un Legato fatto semplicemente di *alimenti* comprende non solamente il vitto, ma ancora il vestiario, e l'abitazione, a meno che il Testatore non abbia limitata la sua liberalità a qualcuno di questi oggetti con espressa specialità. E così il Legato, che

sarà fatto a qualcuno di ciò, che gli occorre al giorno *per vitto* non comprende nè l'abitazione, nè il vestiario. *L. 7. 8. 13. e 15. ff. de Aliment. legat. Woet in dd.*

§. XVI.

Quando il Testatore non ha specificato a che deva ammontare il Legato degli alimenti, si regola sul piede di quello, che il Testatore era solito di passare in vita al Legatario, o che abbia determinato per altri: in fine si fissa la valuta relativamente alle facoltà del Testatore, allo stato, ed alla qualità del Legatario, ed all'affezione, che il Testatore aveva per lui. *Woet l. cit.*

§. XVII.

Allorchè il Testatore ha designato, ed affetto, un fondo speciale per la *sicurezza degli alimenti*, che egli ha legato ad alcuno, questa disposizione non aumenta, nè diminuisce la somma del Legato, sia che il fondo somministri una rendita maggiore al pagamento del Legato, o sia che ne produca una minore. In quest'ultimo caso il Legato dev'essere preso dagli altri beni della successione: ma sarebbe differentemente se il Testatore avesse espressa la sua volontà, che *i soli frutti di un fondo determinato* fossero legati ad alcuno a titolo di alimenti, nel qual caso il Legatario non avrebbe cosa alcuna a pretendere sugli altri beni della successione.

Osserva il citato Merlin, che il favore degli alimenti è tale, che il Parlamento di Parigi condannò *con arresto personale fino dal 1629.* per la cauzione di una somma donata per *alimenti* in un atto puro, e semplice. Il Codice Civile non ammette questa Procedura. Vedi *Arresto personale.*

Lo stesso Autore alla parola *Atto per scritta privata*, §. *2. tomo 1. pag. 77.* riporta una voluminosa discussione fatta l'8. messidor, anno 13. sulla questione, se un Erede, o un Donatario, che ha pagato per più anni un Legato in forza di un Testamento riconosciuto per un Atto nullo, sia tenuto alla continuazione, non ostante la dedotta nullità, per la prescrizione presunta contro la detta eccezione, discussione molto lunga, e molto erudita.

§. XVIII.

La Porte nelle *Pandette Francesi* tratta questa materia nel *tomo 3. dalla pag. 347. alla pag. 368.* fissando con il testo queste massime.

1.° I genitori sono obbligati a somministrare gli alimenti ai loro figli, ed è comune tra loro; e si stabilisce il termine di questa obbligazione, e la differenza, che passa tra l'obbligazione dei genitori, e quella degli Avi.

2.° I generi, e le nuore, sono obbligati alla prestazione degli alimenti; e quest'obbligazione è reciproca, e si stabilisce alla *pag. 356.* la proporzione, con cui dev'essere regolata, ed il caso, in cui la medesima cessa.

3.° I nipoti sono tenuti agli alimenti a favore degli avi, ma solamente in sussidio, *pag. 363.*

4.° I padri, e madri, non sono tenuti a somministrare gli alimenti fuori della propria casa, ma i figli sono tenuti a farlo a favore dei genitori anche fuori della propria casa, *pag. 366.* Questa ultima regola ha però la sua eccezione nel caso, che più figli devano concorrere agli alimenti, e che si trovino impotenti a farlo per intiero, talchè ognuno di essi si offra di ricevere in casa i genitori per quella rata di tempo che gli spetta, *pag. 368., e Pothier du contract de mariage n. 391.*

§. XIX.

Nel tomo VIII. della stessa Opera si parla degli alimenti dovuti dai Donatarj, e si fisssa la massima, che il rifiuto degli alimenti fatto dal Donatario può dar luogo alla rivocazione della Donazione, ed il §. 431. spiega come deva essere intesa questa regola, e nel *tomo IX. §. 155.* si fissa l'altra massima, che la morte civile non estingue il Legato degli alimenti. Nel *tomo XII. pag. 301.* si stabilisce la regola, che la moglie ha la scelta di domandare gli alimenti in luogo degl'interessi dotali.

Nel *tomo XVI.* contenente la spiegazione dei termini legali enunciati nelle disposizioni del Codice Civile, la parola *alimenti* è definita, che presa in un senso esteso comprende il vitto, vestiario, e abitazione. Così un legato di alimenti si estende a tutte queste cose, ma non all'instruzione, ed educazione. *L. 6. ff. de aliment. Legat.*

Nel senso stretto questa parola non comprende che ciò, che è necessario per il mantenimento, e non si estende al vestiario, e all'abitazione.

Negli Atti, o Contratti, si deve sempre *prendere in senso stretto. Pothier ec.*

§. XX.

La Corte di Cassazione nel 28. pratile anno 13. ha deciso, che i Giudici possono secondo la loro prudenza stabilire degli *Alimenti provvisionali*, senza offendere alcuna Legge, in tutti quei casi, che credono ciò conveniente. *Dictionn. des Arrets pag. 50.* La quota, e il modo della prestazione degli Alimenti dovuti nei casi di ragione, sono lasciati dalla Legge alla prudenza del Giudice, e l'arbitrio del Giudice in questa materia non è suscettibile di ricorso alla Corte di Cassazione. *Decreto della Corte di Cassazione del 14. germinale, anno 13. Sirey, anno 13. pag. 286. Denevers, anno 13. pagine 121.*

La stessa Corte con *Decreto del 27. marzo 1806.* ha sanzionato il principio superiormente riportato, che gli Alimenti per loro natura non sono *sequestrabili*, ancorchè il titolo, che gli costituisce, non porti questa proibizione. *Sirey anno 1806. pag. 146. Denevers, anno 1806. pag. 175.*

Il Creditore per dependenza di una delle cause prevedute dall' *Art. 1. del Decreto del 20. giugno 1807.* può ottenere dal suo debitore una *pensione alimentaria*; ma questa non gli deve essere accordata, che allor quando giustifica la sua indigenza, e non può oltrepassare l'interesse della somma dovuta. Queste considerazioni sono rimesse all'arbitrio del Giudice. Tutto ciò è stabilito da un Decreto Imperiale del 21. giugno 1808. *Denevers, anno 1808. pag. 136.*

§. XXI.

Un Decreto della Corte di Appello di Rouen del 18. fructidor, anno 13., ed altro della Corte di Appello di Parigi del 19. frimaire, anno 14., riportati da *Denevers, anno 14. pag. 173.*, hanno stabilito, che riguardo ai coniugi, durante la pendenza della Causa del divorzio, può esser decretata alla donna una somma provvisoria, ma non una *pensione alimentaria.* La stessa Corte di Appello

di Parigi con Decreto del 4. vendemiaire, anno 14., decise, che il coniuge, il quale non sussiste che per mezzo de'suoi talenti, e della sua industria personale, non è tenuto a somministrare gli *alimenti* all'altro, se non quando questi non abbia veramente alcun altro mezzo di sussistenza. *Dictionn. des Arrets, pag. 51.*

La Corte di Cassazione con Decreto dell'8. gennaio 1806. ha stabilito, che la tassazione degli *alimenti* tra i coniugi deve esser regolata all'epoca del divorzio; e che alcuno dei coniugi non ha più azione di farsegli aggiudicare, una volta che è stato pronunziato sul divorzio.

Un Decreto della Corte di Appello di Parigi del 7. floreale, anno 12. stabilisce, che la donna non può renunziare ai suoi *alimenti*; e qualunque transazione, ch'ella faccia a questo riguardo, non serve ad obbligarla, e i suoi parenti comodi devono contribuire alla loro prestazione. *Denevers, anno 14. pag. 171.*

§. XXII.

Relativamente agli *ascendenti* la Corte di Appello di Parigi con suo Decreto del 20. fructidor, anno XI., ha confermata la massima, che gli *alimenti* devono essere *solidariamente somministrati* dai figli ai genitori, allorchè questi si trovano nell'indigenza. Se per altro non sono tutti di egual fortuna, non possono esser tenuti, che in proporzione delle respettive loro facoltà; e in questo caso i figli non devono esser condannati *solidariamente*; limitazione stabilita dalla stessa Corte di Parigi con Decreto del 12. frimaire, anno 12. *Dictionn. des Arrets, pag.* 52. E la Corte di Besanzon con Decreto del 14. gennaio 1808. ha sanzionato il principio di equità superiormente stabilito, che i genitori non sono obbligati, nè possono costringersi, a ricevere gli *alimenti* al domicilio della casa dei loro figli.

§. XXIII.

Relativamente ai *figli legittimi* i genitori sono tenuti a prestar loro per regola gli *alimenti*, ma possono costringerli a ricevergli nella casa paterna: e se i figli abbandonano volontariamente il domicilio del padre, non hanno più diritto, nè azione contro di lui.

Decreto della Corte di Appello di Nimes, del 12. fructidor. anno 12. *Sirey, anno 13., pag. 13. Denevers, anno 13. pag. 12.* Se per altro i figli provassero dei cattivi trattamenti dai loro genitori, e se la loro coabitazione può far temere qualche pericolo per essi, in questo caso possono obbligargli alla prestazione degli *alimenti* anche fuori della paterna abitazione.

La somministrazione degli *alimenti* prestata ai figli da alcuno dei genitori dopo il divorzio, senza essere obbligato, non dà luogo, nè diritto, al ricorso contro l'altro dei coniugi per una tal prestazione. Decreto della Corte di Appello di Nimes del 20. agosto 1807. *Dictionn. des Arrets, pag. 52.*

§. XXIV.

Molte sono le questioni, che si fanno rispetto agli *alimenti* da prestarsi ai *figli naturali.* Di regola sono loro dovuti; e il figlio naturale non può renunziare per alcuna transazione al diritto di reclamargli. Decreto della Corte di Appello di Brusselles del 17. giugno 1807. *Dictionn. des Arrets, pag. 53.* E in conseguenza il figlio naturale non può ricevere un capitale qualunque in compenso degli *alimenti,* che gli sono dovuti, almeno dall'epoca, in cui gli ha reclamati per giustizia. Decreto della Corte di Appello di Montpellier del primo dicembre 1806. *Dictionn. des Arrets, pag. 53.,* dimodochè il *figlio naturale riconosciuto per Atto autentico* può agire contro il padre per la prestazione degli *alimenti.* Decreto della Corte di Agen del 16. frimaire, anno 14. *Dictionn. des Arrets, pag. 53.*

§. XXV.

Molto combattuta però è la questione, se il diritto di domandare gli *alimenti* competa al *figlio naturale riconosciuto per Atto privato.* Il Tribunale di Aurillac con suo Decreto del 25. ventoso anno 12., giudicò per la *negativa.* La Corte di Appello di Parigi con Decreto del 25. pratile, anno 13., e quella di Nimes con Decreto del 28. gennaio 1808., hanno deciso per l'*affermativa*; e questa proposizione è stata abbracciata, e *stabilita per massima* dalla Corte suprema. *Dictionn. des Arrets, pag. 53.*

§. XXVI.

La recognizione del padre anteriormente alla nascita è valida, e serve in conseguenza per autorizzare il figlio a domandare gli *alimenti*. Decreto della Corte di Appello di Aix del 3. dicembre 1807. *Dictionn. des Arrets, pag. 55.*, e la Corte di Cassazione con suo Decreto del 10. marzo 1808. ha stabilito che la domanda di *alimenti* di un figlio naturale, sebbene non riconosciuto, può esser fondata sopra promesse, e dichiarazioni del padre. *Sirey, anno 1808. pag. 231. Denevers, anno 1808. pag. 166.*

§. XXVII.

Riguardo agli *alimenti* dovuti ai carcerati per delitto, la Corte di Cassazione con Decreto del 10. piovoso anno 13., ha stabilito che i Creditori sono tenuti a somministrare gli *alimenti* anche ai debitori carcerati per delitto, quando non sono più ritenuti, che per i danni, e interessi, e per la condanna, che hanno sofferto a favore delle parti civili. *Sirey, anno 13. pag. 117.* Ne segue dalla regola sopra fissata, che il Creditore è tenuto a depositare gli *alimenti* per il suo debitore detenuto.

Un Decreto di S. M. I. e R. dell'8. marzo 1808. ha dichiarato, che gli Agenti del Tesoro pubblico non sono obbligati a depositare gli *alimenti* per i debitori dello Stato detenuti sulle loro istanze; perchè è provveduto al loro mantenimento, come a quello di tutti gli altri carcerati, e detenuti ad istanza del Ministero pubblico. *Denevers, anno 1808. pag. 58. Sirey, anno 1808. pag. 104.*

§. XXVIII.

La Corte di Appello di Firenze con Decreto del 2. agosto 1809. ha deciso, che gli *alimenti*, che si devono alla moglie, ed ai figli, del possessore di un Fidecommisso, in concorso dei Creditori, per la tacita e presunta volontà dell'istitutore del Fidecommisso medesimo, sono dovuti *iure actionis*, e non *iure subsidii*; e però non si deve attendere che la moglie sia d'altronde provvista con i beni proprj; e che il diritto a tali *alimenti* è per le persone, che lo godono in attività, un *gius quesito*, che non è vulnerato dalla soprav-

venienza del *Codice Napoleone*, come non lo era dalla pubblicazione delle *Leggi Toscane* dei 25. ottobre, e 14. novembre 1792. abolitive dei Fidecommessi.

AMICO, AMICI.

§. I.

È una singolarità del Commercio, che i Negozianti chiamino i loro corrispondenti col dolce nome di *Amici*, mentre per lo più non hanno tra loro alcun'altra conoscenza che quella, che nasce dalla relazione di affari, nella quale l'*Amicizia mercantile* non è mai divisa dall'interesse; giacchè, qualunque operazione si faccia tra questi *Amici*, è sempre gravata di un emolumento, che chiamasi *provvisione*, e che si misura dalla qualità dell'operazione medesima.

§. II.

La moltiplicità degli *Amici* forma dunque la ricchezza dei Negozianti; ma la scelta della confidenza per essi è la scienza la più astrusa, che accompagni l'esercizio di questa professione; giacchè la fiducia ben collocata può essere una sorgente di lucri, ma sbagliata per principio, o resa equivoca per circostanze, può esser la causa inevitabile di una assoluta rovina; poichè la caduta del Negoziante è tanto più sensibile, e capace a strascinar seco molte vittime di *Amici*, quanto era maggiore il credito del primo caduto.

§. III.

L'Arte di procurarsi gli *Amici* è pure una industria particolare dei Negozianti, che fanno per lo più a gara a deviarsi gli uni agli altri le corrispondenze credute le più vantaggiose; e spesse volte vi sono delle persone, che esercitano un ramo di Commercio speciale su questo rapporto, quale è quello di viaggiare per tutte le Piazze, e procurare delle relazioni a quei Negozianti, dai quali sono stati incaricati. Questi viaggiatori sono il più delle volte pericolosi, tanto per chi affida loro la commissione, quanto per chi

presta loro fede; e molte dispute nascono sull'intelligenza di questi Contratti di mediazione. Nell'anno 1789. ne fu iniziata una disputa nel Tribunale di Livorno da un certo Sig. Wander Horpout contro i Sigg. Francesco Gaetano Coccolini, e C. Negozianti in Livorno, dai quali si richiedeva una somma esorbitante in vista di una nota di Amici, e commissioni procurate, le quali non avevano mai avuta la più piccola sussistenza; onde l'affare terminò con dare all'Attore una meschina elemosina. Altra questione è stata decisa nel 1799. dal soppresso Tribunale di Livorno, con cui fu accordata al Sig. Giorgio Schwartz, che aveva viaggiato per conto dei Sigg. Fox di Leeds, una conveniente provvisione.

§. IV.

L'*Azuni* nel suo *Dizionario di Commercio, tomo 1. pag. 51.* dà la definizione degli *Amici* in questi termini. „ Chiamasi Amico in „ Commercio un Corrispondente, o qualunque altra persona, con „ la quale si ha qualche lega di affari mercantili; e perciò agire „ per *conto di Amico* è lo stesso che eseguire una commissione man- „ data dal proprio Corrispondente. Vedi *Commissione.*

§. V.

Dietro a questa definizione, e in questo rapporto, è indubitata la massima, che lo stesso Azuni ripete, cioè che quello, che agisce per *conto di Amico,* di cui si riserva a dichiarare il nome, non resta obbligato in proprio, nè acquista cosa alcuna per se stesso, subito che ha dichiarato il nome della persona, per cui ha contrattato: e questa dichiarazione ha un effetto retroattivo all'epoca della stipulazione del Contratto, che deve riguardarsi come stipulato dalla stessa persona nominata. *Mantica de tacit. et ambig. Lib. 14. tit. 28. n. 22. Casaregi de Commerc. discus. 5. n. 5. 22. e 85. disc. 31. n. 17. et dis. 139. n. 1.* Vedi *Compra, Contratto, Procuratore.*

§. VI.

Questa regola generale ha però in commercio le sue limitazioni, che l'Azuni non riporta in questo luogo, ma sotto gli altri titoli, ai quali possono appartenere. Queste hanno luogo nei Con-

tratti di *Lettere di Cambio*, e in quelli di *Assicurazioni*, nei quali, per quanto stia bene che l'indicazione per *conto di Amico* liberi il commissionato dalle conseguenze del Contratto, subito che ha manifestato il nome del suo committente, tuttavolta nel primo caso non lo libera dal pagamento del *cambio*, e nel secondo dal pagamento del *premio*; perchè questi due pagamenti dovendo essere contestuali al Contratto per la validità del medesimo, non sono suscettibili di fido ad un terzo, ma devono pagarsi da quello, che interviene al Contratto, ed egli solo ne corre il fido verso il suo Amico committente. Così parlando delle Lettere di Cambio fissa il *Baldasseroni* nel suo *Trattato, Parte 1. art. 15.* proponendo diffusamente tutte le distinzioni, che possono aver luogo su questo Articolo. E rispetto al Contratto di Assicurazione per il pagamento de' premj, lo fissa l'altro *Baldasseroni nel Trattato delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 2. tit. 7. n. 4.* Ivi „ La produzione del „ Mandato non toglie però di mezzo la persona dello stipulante, „ che rispetto agli Assicuratori è sempre garante del premio, e del- „ la verità della enunciativa del Contratto medesimo. Gli Assicu- „ ratori ordinariamente, o non conoscono, o non possono verifica- „ re nell'atto della stipulazione del Contratto, l'*Amico*, o l' *inco-* „ *gnito*, per cui si eseguisca la sicurtà, che molte volte è di luogo „ ben distante da quello dell'eseguito Contratto. „

§. VII.

Fissata questa massima osserva lo stesso Autore, che gli Assicuratori, o il Mezzano, quando l'Amico, a cui interessa la sicurtà, è nominato, acquistano due debitori, che uno nello Stipulante, e l'altro nell' Amico vero assicurato, che resta accumulato al Contratto, secondo l'opinione *del Casaregi de Commerc. disc. 5. del Rocca de Assecurat. n. 45.*

Gli Autori moderni però ammettono una distinzione, che sembra molto ragionevole: se l'Amico committente è ancor debitore del premio all'Amico commissionato, l'Assicuratore, o il Mezzano per esso, non essendo pagato, avrà il diritto di esperimentare contro di esso l'azione utile. Ma se all'incontro l' Amico committente avrà pagato il premio all'Amico commissionato, l'Assicuratore, o il Mezzano, che avranno fidato al commissionato, non potranno agire contro esso committente, perchè eglino hanno voluto correr

la fede del Commesso, lo che non erano tenuti a fare; ed egli può sempre scusarsi col dire di aver pagato in vista del Contratto. che porta la ricevuta degli Assicuratori. *Savary Liv. 2. chap. 2. Valin Art. 3. pag. 32. Pothier des Assur. chap. 8. n. 32.*

§. VIII.

Il *Codice Napoleone* chiama gli *Amici* a far le veci dei Parenti, in più casi. All'*Art. 2864.* dispone dell'intervento degli Amici nelle Cause di divorzio. Questi devono esser quattro, cioè due per parte, di età superiore agli anni 50., e delle persone più ragguardevoli del Circondario, che unitamente alle dette Parti devono presentarsi ed assistere a questo solenne Giudizio.

§. IX.

Gli Articoli dello stesso Codice 409. e 412. parlando del Consiglio di famiglia dispongono che quando i parenti, ed affini nell'una e nell'altra linea, non si trovano in numero sufficiente nei luoghi ove deve farsi il Consiglio di famiglia, o nella distanza indicata dall'*Art. 407.*, il Giudice di pace chiamerà i parenti, ed affini, domiciliati in distanza maggiore, come i Cittadini di quel Comune cogniti per avere avuto abitualmente *relazione di amicizia* con la famiglia delle Parti, alle quali occorra il consiglio di famiglia; ed i Parenti, gli Affini, ed Amici, in tal modo chiamati, sono tenuti a presentarsi personalmente, oppure a farsi rappresentare da un Procuratore speciale; ma il Procuratore non può rappresentare che una sola persona; ed è così rigorosa la Legge a questo proposito, che a forma dell' *Art. 413.* „ qualunque Parente, „ Affine, od Amico chiamato, e che senza legittima causa non „ comparisse, incorre in una multa, che non può eccedere cin- „ quanta lire, la quale è pronunciata inappellabilmente dal Giu- „ dice di pace. „ Nel settembre dell'anno 1808. in una Causa d'interdizione promossa dal Sig Avv. Giuseppe Tarantino contro il suo fratello Giulio Tarantino dovè ricorrersi a chiamare gli Amici per combinare il Consiglio di famiglia necessario a provare le cause della domandata interdizione, che con sentenza del Giudice, sulle Conclusioni del Ministero pubblico, fu limitata alla dazione di un Consulente giudiciario.

§. X.

Il Merlin nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 212.* porta diverse spiegazioni al nome di *Amico*, che sono da riscontrarsi per semplice erudizione.

§. XI.

Secondo l'antica Giurisprudenza l'*Amicizia* provata, tra persone diverse, in alto grado, produceva in certi casi gl'istessi effetti che la congiunzione di sangue; ma dev'esser provato il grado eminente della medesima, perchè possa operare tali effetti. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 9. Decis. 13. per tot.* È poi trito assioma Legale, che l'Amico si presume sciente dei fatti dell'Amico, e specialmente in ciò che riguarda i diritti del sangue. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 10. Decis. 23. n. 17. e 18.*

§. XII.

La Corte di Cassazione con *Decreto del 25. frimaire anno 14.* ha deciso, che sotto la disposizione della Legge del 20. settembre 1792. bastava, che non vi fosse alcun parente nel Cantone, dove si doveva tenere il Consiglio di famiglia, perchè vi fosse luogo a comporre l'assemblea di Amici. *Denevers, anno 1806. pag. 41.* La stessa Corte con altro *Decreto del 3. settembre 1806.* ha stabilito, che l'assemblea di famiglia, che deve deliberare sugl'interessi di un *figlio naturale minore*, può legalmente esser composta di soli *Amici*; perchè le disposizioni del Codice, le quali esigono, che il Consiglio di famiglia sia composto di parenti, o congiunti, per metà dal lato paterno, e per l'altra metà dal materno, non sono in alcun modo applicabili al caso di un *figlio naturale*. *Denevers, anno 1806. pag. 635.*

AMMENDA.

§. I.

L'Ammenda è la pena pecuniaria di un *delitto*, o *quasi delitto*, che si pronuncia dal Tribunale di polizìa, quando ella non deve eccedere il valore di tre giornate di travaglio, dal Tribunale di prima istanza quando deve esser più forte, e dalla Corte di Giustizia criminale, quando il delitto porta pena afflittiva. La Legge del 23. termidor, anno 4. fissa tutti i dati delle Ammende, che possono riguardare le negligenze, o colpe, degli Amministratori, e degli Ufiziali dello stato Civile, e i diritti della Comune sulla esazione delle medesime. *Manuel des Maires tomo 1. pag. 34.*

E la Legge del 22. luglio 1791. fissa i casi quando le ammende devono essere a favore dei pubblici Ospizj, o di altri Stabilimenti.

Con Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 23. gennaio 1809. è stato fissato il sistema in genere delle Ammende, ed è stato pubblicato nel *Bullettino delle Leggi di n. 138.* esistente nel *tomo XV. pag. 362.* che riporta ancora un Decreto del Direttorio esecutivo del primo novembre, anno 5., che prescrive alcune misure per assicurare la percezione delle *Ammende*, e Confische pronunciate dai Tribunali.

§. II.

Il Merlin nel suo *Repertorio universale* trattando diffusamente l'Articolo delle *Ammende*, e premettendo, che in genere *l'ammenda è una pena pecuniaria* imposta dalla Giustizia per qualche infrazione delle Leggi, o per la sodisfazione, o reparazione di qualche mancanza, la distingue in due classi; di quelle cioè fissate dalla Legge, e di quelle che sono arbitrarie. Le Ammende fissate dalle Ordinanze sono particolarmente quelle, che riguardano i delitti commessi nelle foreste, alla caccia, e alla pesca, e quelle, che sono stabilite per i temerarj litiganti, allorchè proseguono gli appelli nelle Cause civili, o criminali, e restano succumbenti; quelle che s'incorrono per contravvenzione ai regolamenti riguardanti le Amministrazioni, e le Regìe, e quelle riguardanti i diritti

di Finanze, la Coscrizione militare, e la deserzione. Le Ammende arbitrarie sono quelle, che sono pronunziate dai Giudici tanto in materia Civile, che Criminale. Nell'antica Giurisprudenza la quota non era prescritta dalla Legge, ma l'attuale ha fissato l'arbitrio dei Giudici, e queste si estendono a tutte sorte di delitti, e contravvenzioni.

§. III.

Il Merlin nell'indicato *Repertorio universale tomo I. pag. 199.* stabilisce dettagliatamente: (Art. 1.) Le *Ammende*, che hanno luogo per i delitti commessi nei boschi e foreste, stabilite sulle antiche Ordinanze, allegando diverse questioni, che sono state fatte su questo rapporto dalla Corte di Cassazione nell'Udienza del 26. dicembre 1806., ed allega la Legge del 28. settembre 1791. e le sue *Questioni di diritto tomo 3. pag. 387. e seg.* Negli *Art. 2. e 3.* parla delle Ammende di caccia, e pesca, relativamente al Decreto del Direttorio esecutivo del 28. messidor anno 6. ed alla Legge del 14. floreal anno 10. Le disposizioni, e regolamenti relativi a questi distinti Articoli, sono rinnovate in Toscana, quanto alla caccia, col Decreto del 23. luglio 1808., inserito nel *Bullettino delle Leggi di num. 20. tomo 2. pagine 173.* e con altro Decreto del 9. dicembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi di n. 117. tomo 12. pag. 387.* e quanto alla pesca con Decreto del primo dicembre 1808. nel *Bullettino delle Leggi di n. 116. tomo XII. pag. 327.* e con altro Decreto del 12. dicembre nello stesso *Bullett. n. 144. tomo XVI. pag. 281.*

§. IV.

Lo stesso Autore al §. IV. parla delle Ammende di *Deposito*, e *Condanna*, le quali sono le Ammende fissate dalla Legge, che devono esser depositate in tutto, o in parte, allorchè si vuol proseguire la Causa in certi determinati casi.

Per esempio quello, che vuol far giudicare, o proseguire, il giudizio di un Appello, deve consegnare l'Ammenda avanti di domandare l'udienza, quando anche quello, che lo proseguisce, non fosse l'Appellante; e questo deposito è tassato dalla Legge secondo le circostanze. La Corte di Cassazione con suo Decreto

dell'agosto 1809. ha rigettato come nullo un ricorso da una Sentenza Criminale proferita in Pisa nel marzo precedente, per difetto di questo deposito.

§. V.

Quando il Giudizio, da cui vi è stato Appello, è revocato, l'Ammenda depositata dev'essere restituita in specie al corso del giorno, senza aver riguardo agli aumenti, o decrementi, che potesse aver fatta la moneta nel decorso del deposito, sopra di che hanno disposto, la Legge del 24. agosto 1790. e i Decreti del Governo del 27. nevoso anno 10. e 20. floreal anno XI. ed il Codice di Procedura civile all'Art. 471. sul quale osserva *La Porte* nelle *Pandette Francesi tomo XVIII. pag. 52.* che l'Ammenda in questo caso ordinata dalle antiche Leggi ha sofferto molte variazioni, e che in alcuni tempi, che non convien nominare, la somma, che si doveva depositare, era stata portata ad un valore, che metteva spesso l'Appellante nel caso di non poter proseguire il Giudizio; onde fu necessario di restringere il preventivo deposito ad una parte, e non all'intiero. Il Codice di Procedura civile l'ha ridotta ad una somma molto discreta, e nelle Cause civili non se ne esige il preventivo deposito. In effetto, dice questo dotto Commentatore, l'Appello è un'Azione ordinaria di diritto, alla quale non conviene di opporre ostacoli troppo forti: è giusto di punire l'Appellante temerario, che ha ricorso male a proposito, o il Litigante ostinato, che non ha cercato che di guadagnar tempo, ma non bisogna poi metter la parte condannata per errore nell' impossibilità di farlo reparare, o correggere.

§. VI.

Il Merlin nelle sue *Questioni di diritto tomo 5. pag. 93. e 109. e tomo 9. pag. 31.* esamina la questione, se la mancanza di condanna all'Ammenda per imprudente Appello possa formare un motivo di ricorso in Cassazione, sia a favore della Parte, a cui è stato male a proposito rimessa questa Ammenda, sia a favore della Parte, contro la quale questa Ammenda è stata pronunciata. Le domande sopra contrarietà di Sentenze, o Resoluzioni, sono dispensate dal deposito dell'Ammenda: ma se l'Attore soccombe

nella domanda, il Consiglio può condannarlo a quell'Ammenda arbitraria, che creda più conveniente. Le domande *sopra falso incidente*, secondo le antiche Leggi, erano soggette al deposito dell'Ammenda. *Merlin loco cit.* Ma il *Codice di Procedura Civile* non avendo punto parlato del deposito dell'Ammenda *nel caso di falso incidente*, si considera questa Legge come annullata per le resultanze dell'*Art. 1041. di detto Codice*, e per le *osservazioni fatte sul medesimo* dal *La Porte* nelle *Pandette Francesi tomo XVIII. pag. 497. e seg.*

§. VII.

Il Codice di Procedura Civile agli *Art. 246. e 248.* parla della condanna all'Ammenda *nel caso di falso incidente* provato, e respettivamente rigettato. L'Attore per la falsità non incorre in alcuna Ammenda, se il recapito, o alcuni dei recapiti, imputati di falso, son dichiarati falsi in tutto, o in parte, o rigettati dal Processo. Ed è lo stesso se la domanda non è stata ammessa, o non è stata proseguita. E se ha avuto luogo il deposito, l'ammenda dev'esser restituita in qualunque modo, ancorchè l'azione non abbia avuto il suo pieno corso. *La Porte* nelle *Pandette Francesi tomo XVII. pag. 245.* commentando questi Articoli osserva, che questa disposizione è conforme a quelle prescritte dalla Legge del 1737., alla riserva, che in quelle si parla sempre di consegna, o restituzione di deposito dell'Ammenda, di che non parla il Codice, perchè non prescrive questo preventivo deposito. Osserva altresì che il Giudice deve condannare all'Ammenda *di offizio*, senza che sia necessario che la Parte l'abbia richiesto nelle sue conclusioni; perchè questa è la reparazione presso il Pubblico di una procedura temeraria. Ma il Giudice non può condannare alla refezione dei danni e interessi, che quando la Parte lo domanda; perchè questo è un diritto stabilito in suo favore, che in conseguenza deve reclamare, ed al quale si presume che abbia renunziato con il suo silenzio. L'Ammenda nei casi, nei quali deve aver luogo, è talmente di diritto come pronunziata dalla Legge, che quando anche non lo fosse dal Giudice, l'Uffizio, a cui ne spetta il ritiro, ha un'Azione fondata per conseguirne il pagamento.

§. VIII.

L'*Art. 479. del Codice di Procedura civile*, prescrive che la Parte, che si sarà presentata come terzo oppositore, se sarà rigettata nella sua domanda, sarà condannata ad un'*Ammenda*, che non potrà esser minore di cinquanta franchi, S. P. della refezione dei danni e interessi della Parte se vi è luogo. *La Porte* commentando il detto Articolo, nelle sue *Pandette Francesi tomo* XVIII. *pag.* 43., osserva, che questo Articolo era stabilito anche dalle antiche Ordinanze; e siccome si dice, che in tutti i casi l'ammenda non può esser minore di cinquanta franchi, ne tira la conseguenza che il Giudice è padrone di pronunciarla più forte secondo le circostanze. Quest'Ammenda è a favore del Tesoro pubblico, e non è punto pronunziata a titolo di refezione di danni e interessi tra le Parti. *Merlin Repert. univers. loc. cit.*

§. IX.

L'Ammenda è dovuta nel caso, che non sia ammessa l'istanza di rifiuto di Giudici a forma dell'*Art. 590. del Codice di Procedura civile; e gli Art. 494. 496. e 500.* prescrivono altri casi, nei quali per la soccombenza dell'Attore è dovuta un'Ammenda. *Il Merlin loco cit. pag. 203.* riporta diversi esempj, e *La Porte loco cit. pag. 61. e 71.* ne parla estesamente.

§. X.

Quanto alle Ammende dovute per le contravvenzioni ai Regolamenti di Finanze, l'antica Giurisprudenza differisce molto dalla nuova. *Il Merlin* nel suo *Repert. universale loc. cit. pag. 204.* §. *IV.* ne parla distintamente, e riporta diversi Regolamenti, che stabiliscono le Ammende, e il sistema della loro esazione per le Dogane, per il Registro, per i Diritti riuniti, e per tutti gli altri Dipartimenti, che sono autorizzati ad imporne, ed esigerle, o per parteciparne, o per conto della respettiva Finanza. La Legge del 25. brumaire anno 3. ammette qualche transazione sulle contravvenzioni, e per le ammende delle Dogane. Un *Decreto Imperiale del 5. germinale, anno 12.* dispone che le transazioni sotto

l'approvazione del Ministro di Finanze possono aver luogo in materia di Diritti riuniti. In materia di *Bollo* le Ammende non possono essere esatte, che in forza di una Sentenza di condanna pronunziata sopra Processi verbali, o altre prove legali di contravvenzione ai termini dell'*Art. 52. della Legge del 13. brumaire anno 7.* Le Ammende di contravvenzione essendo personali, il loro debito non è transitorio agli eredi, allorchè non sono state pronunciate contro il contravventore vivente. Il *Merlin loc. cit.* riporta sotto il titolo delle Dogane una discussione seguita su questo Articolo nel 19. dicembre 1806. Ma se il contravventore fosse stato *esecutato* vivente, l'erede è tenuto a consumare l'esecuzione, ai termini di due *Decreti del Consiglio di Stato*, uno del *5. marzo 1729.* l'altro del *4. gennaio 1785. riportati dal citato Merlin*.

§. XI.

I complici alle contravvenzioni sono tenuti *solidalmente alle Ammende*. I Giudici, come si è osservato, non possono nè aumentare, nè diminuire, le Ammende, che ha fissate la Legge; nè in alcun caso l'Ammenda può esser confusa con la confiscazione, nè con le spese; e la confiscazione sopra ciascuno di questi oggetti deve esser pronunciata distintamente, e separatamente dai Giudici, affinchè si possa conoscere, se nelle loro Sentenze sono stati osservati i Regolamenti, e le Leggi, in forza delle quali hanno pronunziato. L'appello sospende di pieno diritto l'esecuzione di qualunque Sentenza correzionale, che pronunzj un'Ammenda per contravvenzione alle Leggi sulle Dogane, e sui Diritti riuniti, così essendo prescritto dal *Codice dei delitti, e delle pene del 5. brumaire, anno 6. Art. 195.*

§. XII.

Le Leggi importanti a conoscersi sull'Articolo delle Ammende nell'attuale Legislazione sono quella del *26. agosto 1791.* del *9. floreal, anno 7. riguardante le Dogane*; quella del *13. brumaire, an. 7. relativa al Bollo*; quella del *5. ventoso, anno 12.* e quella del *26. aprile 1806.*

La Legge del Bollo è impressa nel *n. 78. del Bullettino delle Leggi tomo VI. pag. 263.*, quella delle Dogane nel *Bullettino di n. 148.*

tomo XVIII. pag. 5. e pag. 389.; e quella della Registrazione nel *Bullettino di n. 80. tomo VII. pag. 489.*

§. XIII.

Per tutto ciò, che riguarda le Ammende per contravvenzione alle Leggi della Coscrizione militare, è questo un oggetto, che forma quasi un Codice particolare sulla soggetta materia molto rigorosa, e per lo più dipendente per l'applicazione da un Consiglio di guerra, che giudica militarmente, e in forma sommarissima. Il *Merlin Repert. univers.* parla di questo Articolo al §. VI. ed in quello della *Coscrizione*. I Regolamenti della Coscrizione furono pubblicati in Toscana con Decreto del 29. maggio 1808. nel *Bullettino delle Leggi di n. 6 tomo 1. pag. 15.* e con altro Decreto del 13. luglio in detto *Bullettino n. 8. tomo 1. pag 57.*, e relativamente alle Ammende contro i *Coscritti*, e *Disertori*, con Decreto del 12. dicembre 1808. *Bullettino n. 135. tomo XV. pag. 17.*

§. XIV.

La nuova Legislazione non ammette più *Ammende arbitrarie*: solamente i Regolamenti Correzionali, e di Polizia, fissano, come si è detto più volte, per le Ammende che stabiliscono, un *massimo* ed un *minimo*, dentro i quali limiti può il Giudice arbitrare secondo le circostanze. Il modo di fissarlo è prescritto in molti casi dalla Legge del 22. luglio 1791., e moderato in alcuni altri dal Decreto Imperiale del 31. luglio 1806.; e la cognizione della giustizia dell'Ammenda è di competenza dei Tribunali ordinarj. *Il Merlin loco cit.* §. *8* allega una discussione, che ebbe luogo su questo Articolo nel 6. dicembre 1806., che riporta per intiero all' *Art. Spese*. Lo stesso Autore parla dei diritti del Fisco su i beni del condannato ad un'Ammenda, secondo l'antica Giurisprudenza Romana, e Francese, e conclude che sino al presente non è stato fatto alcun cambiamento relativamente a queste Leggi in ciò che riguarda il privilegio del Fisco sopra i mobili delle persone condannate a delle Ammende a suo benefizio. Anzi l'*Articolo 2098. del Codice Civile* implicitamente le mantiene; ma riguardo agl'immobili, l'ipoteca che il Fisco vi acquista in forza di una Sentenza di condanna, non ha effetto che per mezzo della iscrizione

di questa Sentenza all' Uffizio delle ipoteche, ed il condannato all' Ammenda è anche soggetto all' esecuzione personale in difetto della reale, in forza delle Leggi superiormente allegate del 22. luglio 1791. e del 3. marzo 1793., e dell' Avviso del Consiglio di Stato del 14. piovoso, anno 9. e 28. termidor anno 12. relativi all'arresto personale. Ma il *Merlin loco cit. pag. 207.* fa osservare, che la detenzione personale per debito di Ammenda del condannato dalla Sentenza Correzionale, o di Polizia, che si trova insolvente, e per tale debitamente riconosciuto, non può essere della durata maggiore di un mese, in conformità dell'Art. 26. della citata Legge del 22. luglio 1791., e dell'altra del 5. novembre 1793.

§. XV.

La proposizione, che un semplice Tribunale di polizia in materia criminale non è competente a pronunciare un'Ammenda eccedente il valore di tre giornate di lavoro, conforme è fissato dall' Autorità amministrativa, è convalidata da un Decreto della Corte di Cassazione del dì 11. vendemmiatore, anno 14. *Denevers, anno 1806. pag. 8.* L'altra, che l'Attore, che soccombe nel Tribunale di Polizia, non può esser condannato ad alcun' Ammenda, è sanzionata da altro Decreto della Corte di Cassazione del 18. messidor, anno 13. *Denevers, anno 13. pag. 500.*

Il Tribunale di *semplice polizia* non può rimettere un'Ammenda incorsa per un delitto verificato, e dichiarato dal Tribunale. Decreto della Corte di Cassazione del 27. febb. 1807. *Denevers, anno 1806. pag. 107.* Ed egualmente con altro Decreto del 25. novembre 1807. la stessa Corte ha deciso, che i Tribunali correzionali non possono rimettere le Ammende pronunciate dalla Legge, quando dichiarano la sussistenza del delitto. E questa remissione non può in alcun modo aver luogo neppure quando si vedessse autorizzata da imponenti circostanze degne della maggior considerazione. *Sirey, anno 1808. pag. 135. Denevers, anno 1808. pag. XI.*

§. XVI.

Un Parere del Consiglio di Stato del 4. giugno 1806. ha stabilito che l'Amministrazione del Registro può perseguitare per il

pagamento delle Ammende pronunciate dai Tribunali Francesi contro i forestieri divenuti Francesi per la riunione del loro paese alla Francia; ed eglino non possono sottrarsi da questa esecuzione con l'eccezione dell'antica loro qualità di forestieri. *Denevers, anno 1806. pag. 203.*

§. XVII.

Un Decreto della Corte di Cassazione del 25. messidor anno 8. conferma la proposizione, che l'Azione per condanna a un'Ammenda rimane estinta per la morte del colpevole; ed i suoi eredi non possono esser perseguitati che per gl'interessi civili, e avanti ai Tribunali ordinarj.

§. XVIII.

Le Ammende pronunciate per delitti di *Scroccheria*, contro più individui imputati dello stesso delitto, sono *solidali*; ed è lo stesso anche allor quando ciascuna delle Ammende pronunciate si eleva *al massimo*. Decreto della Corte di Cassazione dell'11. sett. 1807. *Denevers, anno 1808. pag. 17.* E così fu giudicato da una Commissione militare in Livorno nell'ott. 1808. nella Causa contro Cantalupo ed altri suoi complici imputati di *Scroccheria* in fatto di Coscrizione; ed in questo stesso rapporto un Decreto di S. M. I. e R. del 22. genn. 1808. ha dichiarato, che i Tribunali non possono ridurre le tasse di Ammende pronunciate dall'Autorità Amministrativa contro i Coscritti refrattarj. *Sirey, anno 1808. pag. 102.*

§. XIX.

In materia Civile è stabilita la massima, che le differenti Parti, che sono state condannate da uno stesso Decreto, e che hanno tutte un solo ed eguale interesse, non devono depositare che *una sola Ammenda*, allorchè ricorrono in Cassazione contro una stessa Sentenza. Decreto della Corte di Cassazione del 2. ventoso anno 12. *Dictionn. des Arrets tome 1. page 57.* Ma quando le Parti hanno un interesse differente, sebbene condannate da una sola Sentenza, deve ciascuna di esse depositare la sua Ammenda. Decreto della Corte di Cassazione dell'11. genn. 1808. *Denevers, anno 1808.*

pag. 16. La Corte di Appello di Brusselles con Decreto del 23. genn. 1808. stabilì che l'Ammenda non è dovuta dall'Appellante, che nel caso che egli soccomba. Così la Sentenza, che accerta la renunzia, o la deserzione dall'Appello, non può condannarlo ad alcuna Ammenda. *Sirey, anno 1808. pag. 209.* E la Corte di Appello di Rouen con Decreto del 5. genn. 1807. stabilì, che l'Appellante, il quale soccombe, non dev'esser condannato che ad un'Ammenda *di dieci franchi,* ancorchè l'Appello sia stato interposto antecedentemente alla pubblicazione del Codice di Procedura. *Denevers, e Sirey, anno 1807. pag. 207.* Questa decisione è però combattuta, e in più Tribunali di Francia si osserva un uso contrario: ma il sentimento della Corte di Rouen par preferibile, atteso che l'Ammenda non è realmente incorsa, nè dovuta, che dal giorno della *Condanna. Dictionn. des Arrets, pag. 58.*

§. XX.

Una Decisione di S. E. il Gran Giudice del 25. aprile 1808. ha stabilita la massima, che la Parte, la quale ha mancato nella *Conciliazione,* non può esser condannata ad Ammenda, se non che nel caso, che sia proseguita l'Istanza al Tribunale, nel qual caso dev'esservi condannata, ancorchè si rendesse mancante alla stessa Istanza. *Denevers, anno 1808. pag. 158.* Un'altra decisione dello stesso Gran Giudice del 25. aprile 1808. ha fissato, che il Notaro, il quale non deposita il suo Repertorio nel termine della Legge, sarà condannato ad un'Ammenda; ma l'Azione non può essere contro di lui intentata che per mezzo del Ministero pubblico; e nel caso, che egli fosse assoluto dal Tribunale, il solo Procuratore Imperiale ha il diritto di proseguire il ricorso in Cassazione, e non la Regìa del Registro. *Sirey, anno 1808. pag. 188.*

AMMINISTRATORE, AMMINISTRAZIONE.

§. I.

Diverse sono le qualità degli Amministratori in commercio. *Il Complimentario, il Direttore di un negozio, il Preposto, e il Commesso,* possono chiamarsi *Amministratori* per il commercio di terra,

come per il marittimo lo sono *il Sopraccarico, e il Capitano della nave, o Padrone di Bastimento,* quando riuniscono alla qualità di *Vettori* anche quella di *Amministratori* del carico, o di *Procuratori* speciali del Proprietario.

§. II.

L'*Amministrazione,* secondo il disposto delle Leggi Romane, e precisamente della *L. 23. & tot. tit. ff. de rei vindicat.,* non dà titolo sufficiente di dominio, il quale spetta a quello per conto del quale si esercita l'*Amministrazione;* e l'Amministratore semplice non è per conseguenza che un mero Procuratore, o Commesso. *Azuni tomo I. pag. 62.*

§. III.

Gli Amministratori di Accomandite formano in qualche modo la limitazione di questa regola, ma il dominio, che passa in loro in forza del contratto di Accomandita, non è assoluto o illimitato, ma unicamente diretto alla disposizione libera per l'uso contemplato nell'Accomandita; talchè una disposizione diversa degli effetti degli Accomandanti, per usi non proprj dell'Accomandita, sarebbe nulla anche in faccia ai Terzi, che scientemente contrattassero con l'Amministratore in cose non contemplate nel suo mandato. *Fierli delle Accomandite Parte I. cap. 6. pag. 64. Rota Fiorentina nella Florentina prœtensœ tributoriœ Actionis del 24. febbraio 1796. §. 29. av. l'Aud. Bargigli Sarchi.* Vedi *Accomandita, Accomandatario.*

§. IV.

L'Amministratore è tenuto in proprio per la gestione de'suoi subalterni, quando questi agiscono in di lui vece, e sono da lui prescelti, o accettati senza riserve, talchè nell'opera de'Commessi non si riconosca dal Principale che quella dell'Amministratore. *L. 88. ff. de solut. et liberat. Azuni loc. cit. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tom. 9. decis. 13. n. 169.*

§. V.

L'Amministratore o volontario, o necessario, o eletto dalla pubblica Autorità, o che spontaneamente siasi ingerito in un'Amministrazione, è sempre tenuto al rendimento di conti, ed a rimettere al principale tutti i Libri, Atti, e Scritture relative all'Amministrazione da esso tenuta. Questo conto però reso legalmente una volta dall'Amministratore, l'Amministrato non ha più diritto di repeterlo, specialmente se gli sono state consegnate *le Carte, e i Libri, che formavano il corredo* al conto reso. §. *1. Instit. de oblig. quæ ex quasi contractu nasc. L. 2. & 45. ff. de negoc. gest. L. 1. in princip. ff. de reddit. ration. L. 18. Cod. de negoc. gest. Azuni loco cit.* §. *3. Rota nel Tesoro Ombros. tomo 9. decis. 13. n. 61.*, e per la limitazione la stessa *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 9. decis. 13. n. 11. e 12. tomo 2. decis. 26. n. 4.* Vedi *Rendimento di Conti.*

§. VI.

L'Amministratore si presume aver reso conto dopo che è trascorso quel tempo, che secondo le leggi è capace ad indurre la prescrizione. *L. 3. Cod. de præscript. Cod. Napoleone Art. 2281.* Vedi *Prescrizione.*

§. VII.

Il rendimento di conti però non può dirsi nè fatto, nè perfetto, se non sono stati esibiti i libri e corredi della tenuta Amministrazione, affinchè possa esaminarsi e riconoscersi ciascuna partita posta in conto. *L. 81. ff. de condit. et demonstrat. Stracca de Assecurat. glossa 11. n. 12. Ansald de Commerc. disc. 80. n. 9. de Hevia de Commerc. terrestri Lib. 2. cap. 14. Casaregi de Commerc. disc. 102. n. 37. e 38. Azuni tomo 1. pag. 54.* §. *8. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 9. decis. 13. n. 14.*

§. VIII.

Il dolo, e la frode, di un Amministratore, è sufficientemente provato, qualora non si trovino registrate nei Libri le merci, e

partite, appartenenti all'Amministrazione, come anche qualora comparisca dai conti una diminuzione, o perdita, nel Negozio senza cagione; oppure che sia stato amministrato senza tener Libri. *Stracca de Decoctor. Parte 3. n. 240. Ansald. de Commerc. disc. 36. n. 47. et disc. 75. n. 7. ad 13.*

§. IX.

L' Jorio nella sua *Giurisprudenza di commercio tomo 1. pag. 94.* parla diffusamente dell'Amministrazione, che riguarda i diversi Commissionarj del commercio. Premette che la professione del Commissionario è importantissima al commercio, e che perciò è necessario di veder più da vicino quelle massime, che si devono osservare nella di lui gestione, acciò si renda utile a chi agisce, ed a chi fa agire. E dopo aver specificate tutte le qualità e i doveri dei Commissionarj, prescrive il modo che devono tenere per render conto della loro Amministrazione. *Savary parf. Neg. Part. 2. liv. 3. chap. 1.* Vedi *Commissionario, Commissione, Institore, Procuratore.*

§. X.

Il Codice Napoleone all' Art. 497. parlando dell'*interdizione*, prescrive, che subito che ne è intentata l'Azione, e che è seguito il primo interrogatorio, il Tribunale deputa, se vi ha luogo, un *Amministratore provvisionale*, affinchè prenda cura della persona, e dei beni, del convenuto. Questa Amministrazione corrisponde a quella della Tutela, tanto nell'esercizio, che negli effetti, e nel dovere del rigoroso rendimento di conti. Vedi *Interdizione, Tutela.*

§. XI.

Il Tutore è l'Amministratore legale dei beni del Pupillo, o Minore, che è perciò tenuto ad amministrare i di lui beni da buon padre di famiglia, ed è responsabile di ogni danno ed interesse, che potesse resultare da una cattiva Amministrazione. Non può comprare, nè prendere in affitto, i beni del suo Amministrato, salvo che nel caso che il Consiglio di famiglia avesse autorizzato un surrogato Tutore a fargliene l'affitto, nè può accettare la

cessione di alcuna ragione, o credito, contro il detto suo Amministrato. *Art. 450.* E questa disposizione è coerente a quanto prescriveva l'antica Giurisprudenza nella *L. 10. §. 3. ff. de admin. et peric. Tutor. L. 7. Cod. Arbitrum, Tutelæ*, ed altre. Vedi *Tutela, Tutore*.

§. XII.

Secondo l'*Art. 32. del Codice di Commercio* gli Amministratori delle *Società anonime*, non sono responsabili che dell'esecuzione del Mandato, che eglino hanno ricevuto, e non possono contrattare relativamente alla loro gestione alcuna obbligazione personale, o solidale, negl'impegni che assumono per conto della Società.

Il Dufour commentando questa disposizione nel *tomo 1. pag. 59.* osserva che tali Amministratori rivestendo la qualità di Mandatarj non contrattano per loro, ma bensì per i loro Mandanti; e che a forma della disposizione dell'*Art. 1995. del Codice Napoleone*, quando vi sono più Procuratori, o Mandatarj, costituiti con il medesimo Atto, non vi è tra loro per la responsabilità dell'Amministrazione verun'altra solidalità, che quella, che possa essere espressa nell'Atto di costituzione; e che ai termini dell'*Art. 1998. dello stesso Codice* è stabilito, che il Mandante è tenuto all'esecuzione degl'impegni contratti dal Mandatario conformemente alle facoltà, che egli aveva accordato al Mandatario. Vedi *Mandato, Mandante, Mandatario*.

§. XIII.

Nel caso di fallimento il *Codice di Commercio* prescrive, che le Azioni civili restino totalmente distinte, e separate, e che tutte le disposizioni relative ai beni, prescritte per il caso di bancarotta semplice, o fraudolenta, saranno eseguite da particolari Amministratori col nome di Sindaci, o Agenti di fallimento, senza che tali disposizioni possino essere attivate, attribuite, o avocate ai Tribunali di Polizia correzionale, o alle Corti di Giustizia criminale. *Art. 600.*

E questa savia disposizione è diretta all'oggetto che, come accadeva nel passato sistema, la Procedura criminale non ritardi la marcia della liquidazione del patrimonio, e ne accresca i pregiudizj dei Creditori nella circostanza del fallimento. *Dufour tomo 2. pag. 561.*

§. XIV.

L'*Articolo 454. del Codice di Commercio* prescrive la nomina degli Agenti di fallimento, che sono i primi Amministratori del patrimonio del fallito, i quali sono rimpiazzati posteriormente dai Sindaci, e questi Agenti amministrano sotto la dependenza del Commissario nominato dal Tribunale sino a tanto che non abbiano sistemati gl'inventarj, e posto in essere il bilancio del fallito. Il *Dufour tomo 2. pag. 23.* esornando questa disposizione fa osservare che essa è del tutto nuova; perchè precedentemente non erano che i Creditori, i quali agivano in Francia senza alcun intervento di Tribunale, che non interveniva che per omologare le deliberazioni dei Creditori. In Toscana però si agiva diversamente; giacchè dopo la savia Legge di Leopoldo del 15. marzo 1782. relativa ai fallimenti, il sistema sui medesimi era, o doveva essere, molto rigoroso. Gli Amministratori, che si chiamavano *Deputati*, si sceglievano dal numero dei maggiori Creditori, e niente si poteva operare relativamente all'Amministrazione, o liquidazione del patrimonio del fallito, che sotto l'approvazione del Giudice.

§. XV.

L'*Articolo 456. dello stesso Codice di Commercio* stabilisce, che gli Agenti amministratori da nominarsi dal Tribunale potranno essere scelti tra i Creditori presunti, o tutti altri, che offriranno una più estesa garanzia per la fedeltà della loro gestione. Nessuno può esser nominato Agente, o Amministratore, per due volte nel corso di un anno. Parlando degli *Agenti* si sono riportate le osservazioni del *pratico Dufour* sull'importanza di questo Articolo. I pratici del Foro che conoscono quanti scandali, e quanti inconvenienti produce un sistema diverso di nomina dei Deputati al fallimento, non possono che approvare la saviezza di queste disposizioni.

§. XVI.

L'Amministrazione degli Agenti nominati dal Tribunale, ed esercitata sotto l'autorità del Commissario del fallimento, non dura che sino alla nomina dei Sindaci; e questo provvedimento

meramente provvisorio non può eccedere la durata di quindici giorni, che tutto al più può prorogarsi dal Tribunale medesimo in ultimo termine per altri giorni quindici; e ciò all'oggetto, che i Creditori incerti, ed assenti, abbiano tempo da potersi presentare alla scelta dei Sindaci. Questi Amministratori devono prestar giuramento di buona e fedele Amministrazione di tutte le operazioni che saranno loro confidate. Il Commissario non può revocarli, ma spetta questo diritto al Tribunale, da cui furono nominati. *Art. 459. e 460. Dufour loc. cit. pag. 213.* Vedi *Agenti, Fallimento*.

§. XVII.

La Costituzione Francese dell'anno 3. aveva stabilita un'Amministrazione municipale in ogni Cantone, a forma dell'Art. 174. della medesima. Questa Amministrazione era composta della riunione degli Agenti municipali di ogni Comune, e il Presidente era scelto tra gli Agenti medesimi secondo gli *Art. 180. e 181.* Ma la Legge del 28. piovoso, anno 8. ha stabilito un nuovo ordine Amministrativo. Le divisioni dei Dipartimenti, e le distinzioni del sistema Amministrativo nascente da questa Legge sono riportate nel *n. 85. dei Bullettini della Giunta Imperiale straordinaria di Toscana, e nel Manuel des Maires tome 1. pag. 16. et Guide des Maires pag. 14.*

§. XVIII.

I Maires, e gli Aggiunti, sono gli Amministratori locali Municipali. Essi riempir devono, secondo l'attuale Costituzione, le funzioni Amministrative per l'addietro esercitate dagli Agenti ed Aggiunti municipali, come quegli che esercitano le funzioni Municipali dei Cantoni, e sono Agenti, ed Aggiunti municipali rispetto alla Polizia, ed allo Stato civile.

§. XIX.

L'Amministrazione municipale semplicizzata con la nuova organizzazione è riguardata come individua, e deve essere il fatto di un solo, ed è tutta intiera nelle mani del Maire. Gli Aggiunti però si considerano non come semplici Commessi, ma come pubblici Funzionarj rivestiti di un potere costituzionale independente

dalla volontà del Maire. Il Sig. Carlo Simone Ferrero nella sua Opera *dei Doveri ed attribuzioni del Maires, ed Aggiunti, e dei Consigli municipali, impressa in Turino nell'anno nono,* spiega dettagliatamente tutte le parti di questa Amministrazione; e il *Fleurigeon Code Administratif* porta anche una maggiore spiegazione sui rapporti delle Leggi, sul sistema, sui doveri, e sulla estensione dell' Amministrazione municipale, e de' suoi legali Amministratori. Vedi *Maire, Consiglio municipale.*

§. XX.

Il Merlin nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 110.* dice, che la parola *Amministrazione* spiega il regime dei beni di una successione, di un minore, di un furioso, di un prodigo, e di qualunque altro interdetto; e perciò ogni Tutore, Curatore, o Esecutore testamentario, ha un'amministrazione. Con la parola *Amministrazione* si definisce ancora quella porzione di autorità pubblica, che si esercita dai Maires, e dai Prefetti, e Sotto-Prefetti e Ministri, e dal Consiglio di Stato medesimo. Vedi *Atti Amministrativi, Giudici, Tribunali.*

Amministrazioni pubbliche sono generalmente secondo il citato *Merlin,* chiamate le Compagnie, che s'incaricano della *Regalìa* dei beni, e dei diritti dello Stato. Sotto questo aspetto si presentano le amministrazioni dei diritti *di Registro, e dei Demanj;* L'Amministrazione delle Dogane, dei Boschi e foreste, della Cassa di ammortizzazione, e della Lotteria, e dei Diritti riuniti; Tutte queste Amministrazioni intentano, e sostengono in giudizio tutte le Azioni, che sono relative agli oggetti di Regalìa ad esse confidati.

§. XXI.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo XX. pag. 246.* parla dell'amministrazione degli *Agenti del fallimento,* e sull'Art. 459. del Codice di Commercio osserva, che in forza del medesimo gli Agenti non posson fare cosa alcuna *arbitrariamente, e di loro sola volontà.* Tutte le loro operazioni devono essere approvate dal Commissario. Agendo arbitrariamente, e senza l'approvazione del Commissario, si esporrebbero ad esser *chiamati a parte,* ed alla refezione dei danni, ed interessi; ed alla *pag. 265.* scende a parlare

dell'amministrazione dei Sindaci, che rimpiazzano gli Agenti dopo le prime operazioni del fallimento, avvertendo in conformità dell'*Art. 482.* che la responsabilità dei Sindaci comincia dall'epoca, in cui è stato loro reso conto dagli Agenti, e rimessa loro l'Amministrazione. Ed è in forza dell'*Art. 494.* che gli Agenti provvisorj, e dopo di essi i Sindaci, sono stabiliti dalla Legge Procuratori ed Amministratori del fallito. La Legge accorda loro la facoltà per difendere ed agire in suo nome in tutte le Azioni civili, e mobiliarie intentate contro il fallito, sia avanti che dopo il fallimento. Non è però così delle *Azioni criminali,* che devono sempre essere istruite in contradittorio dell'accusato medesimo, nè delle immobiliarie, che devono esser dirette e proseguite contro il Proprietario. In conseguenza di questa disposizione dice *La Porte loco cit. pag. 275.* qualunque Procedura, che un Creditore particolare instruisse dopo il fallimento dichiarato, senza chiamare a causa gli Agenti, o i Sindaci, Legali Procuratori e Amministratori del fallito, sarebbe nulla. E non è più necessario, come in passato, di formare *una terza Opposizione*. Secondo la Legge attuale non si può più agire contro il fallito, nè per conseguenza ottenere contro di esso una *esecuzione personale*: ma se egli non avesse ottenuto un salvocondotto, si potrebbero consumare quelle anteriormente pronunciate. Finalmente commentando *l' Art. 495.* rileva, che l'amministrazione dei Sindaci deve essere esaminata dal Giudice Commissario, al quale devono ricorrere i Creditori, se non si trovano sodisfatti della loro gestione: ma non è impedito il ricorso contro le disposizioni del Commissario, nè contro le conferme del Tribunale di Commercio, essendo questi rimedj di ragione, e dei quali non si può impedire l'esercizio che da una espressa Disposizione in contrario, che la Legge non ha pronunciato.

§. XXII.

È dovere dei Sindaci, come Amministratori, di liquidare il patrimonio, e di custodire il ricavato della liquidazione nelle forme prescritte dagli *Art. 496. e 497.* e di farne il deposito nella cassa di Ammortizzazione, da cui però si può repetere con una semplice Ordinanza del Commissario, senza alcun'altra formalità, discussione, o spesa. *La Porte loco cit. pag. 277.*

Egualmente è a carico della loro Amministrazione, per disposizione dell' *Art. 499.* di eseguire tutti gli Atti Conservatorj, occorrenti a preservare i diritti di ogni genere del fallito contro i suoi debitori. E particolarmente sono incaricati di ricercare *l'Inscrizione ipotecaria contro gli stabili dei debitori del fallito,* se ha diritto di conseguirla; talchè si renderebbero responsabili in faccia alla massa dei Creditori di ogni mancanza di simili Atti; come lo sarebbero se i debitori negligentati si rendessero insolventi per non aver proseguito contro di essi le Istanze necessarie; o se non interrompessero a tempo il corso delle prescrizioni sanzionate dalla Legge.

§. XXIII.

Finalmente è a carico di tali Amministratori di prendere in nome della massa le Inscrizioni permesse su gl' immobili del fallito, coerentemente alla *disposizione dell' Art. 500.* osservando saviamente *La Porte loco cit. pag. 279.* a questo proposito, che vi è una distinzione tra *l'Inscrizione da prendersi dagli Amministratori sui beni dei debitori del fallito,* e quella *sui beni dello stesso fallito.* Nel primo caso prescritto dall'*Art. 499.* non è derogato in niente alle regole del Diritto comune sulle Ipoteche; e perciò sotto pena di nullità devono essere rigorosamente osservate tutte le formalità indicate nella Legge. Nel secondo caso, che è quello ordinato dal detto *Art. 500.,* e in cui si tratta di conservare a qualunque evento i diritti della Massa sulli stabili di un fallito già spogliato dell'amministrazione de'suoi beni, la Legge, in considerazione del fallimento, si è rilasciata dal suo rigore ordinario, e non esige che un semplice registro in appunto, la di cui irregolarità è coperta dalla pubblicazione del fallimento, e dalla sentenza di nomina dei Sindaci. Vedi *Locrè sopra i detti Articoli 482. e 495. fino a 600.*

§. XXIV.

Per disposizione del §. *2. dell' Art. 575. del Codice di Commercio,* tra gli altri esclusi dalla Cessione dei beni vi sono indicati i *Forestieri, i Tutori, gli Amministratori, e i Depositarj. La Porte loco cit. pag. 347.* osserva che la loro comprensione nasce, perchè tali persone sono anche esse colpevoli di una specie di mala fede, quando hanno consumato i denari, dei quali erano Amministratori.

§. XXV.

L' Articolo 32. del Codice di Commercio prescrive quali sono le obbligazioni degli Amministratori delle *Società anonime*; e l' *Art. 43.* stabilisce che l'estratto dell' Atto di Società, da pubblicarsi nelle forme volute dalla Legge, deve far conoscere *i Socj, ai quali è confidata l' Amministrazione. La Porte nel detto tomo* 1. *pag. 154. e 173., e il Locrè nel tomo 1. pag. 141.* parlando sull' *Art. 32.* osservano che questo Articolo contiene due cose; prima, di ammettere negli Amministratori una responsabilità, che è di diritto comune; seconda, di fissarne l'oggetto. Quando i termini della responsabilità non sono stabiliti o dalle Leggi locali, o dalle convenzioni, o non si spiegano abbastanza, convien ricorrere al Codice Civile, che all' *Art. 1991. e più seg.* ha stabilita la Giurisprudenza dei Mandati; e per gli Amministratori della Società è applicabile la disposizione dell' *Art. 1997.*, distinguendo il Locrè il caso dell' *Amministratore Socio* da quello dell' *Amministratore terzo*, e concludendo, che come *Amministratore* ha la responsabilità del *Mandato*, come *Socio* non ne ha alcuna, nè può soccombere che alla perdita della sua rata di capitale posto in Società.

§. XXVI.

Il Locrè commentando il sopracitato *Art. 43.*, che porta l' obbligo di designare nell' estratto delle *Società anonime* quello, o quelli dei Socj che hanno l' incarico dell' Amministrazione e della firma, osserva che è ciò necessario ridursi alla pubblica notizia, perchè tutte le volte che una Società ha lasciato ad alcuni dei Socj l' incarico dell' *Amministrazione*, gli altri non possono *nè amministrare, nè contrattare per essa*, ed osserva che quando l'Atto di Società non ha determinato le facoltà degli Amministratori, convien ricorrere al Gius scritto, che è dettato nell' *Art. 1859. del Codice Napoleone*, il quale prescrive le facoltà dell' Amministratore, come *l' Art. 1860.* ne segna i limiti. Osserva però prudentemente il detto Locrè, che la proibizione di alienare, o impegnare, *le cose mobili che spettano alla Società*, non ha rapporto alle Società di commercio, che relativamente ai mobili di uso, ma non alle *mercanzie*, o altri *effetti*, la negoziazione dei quali forma appunto

il soggetto della Società; e finisce con dar la spiegazione ai poteri dell'Amministratore di commercio.

§. XXVII.

La Corte di Appello di Brusselles con suo *Decreto del 30. agosto 1806.* ha deciso, che l'Amministratore provvisoriamente dato ad una persona, pendente il giudizio d'interdizione, non ha facoltà di procedere alla vendita dei beni mobili del suo Amministrato. *Dictionn. des Arrets tome 1. pag. 22.*

E con altro *Decreto dell'8. maggio 1807.* la stessa Corte di Appello di Bruselles ha deciso, che la Donna attrice *per separazione di corpo*, non può ottenere l'Amministrazione provvisoria de'figli, a meno che ella non giustifichi, che ciò sia per loro vantaggio, (il detto *Dict. l. cit.*) essendo certo, che pendente il giudizio di separazione, il Marito conserva l'Amministrazione dei beni della Moglie. *Decreto della Corte di Appello di Amiens del 2. pratile, anno 12. Decreto della Corte di Appello di Rennes del 2. gennaro 1808. Sirey anno 1808. pag. 106.* E la Corte di Besancon con *Decreto del 15. novembre 1806.* ha deciso, che per quanto sia in facoltà di un Testatore di privare un padre dell'usufrutto dei beni legati ad un figlio, non può però esser mai privato dell'Amministrazione.

§. XXVIII.

Si è detto al §. xx. che per Amministrazione Ministeriale s'intende quella porzione di autorità pubblica, che si esercita dai Maires, dai Sotto-Prefetti, dai Prefetti, dai Ministri, e dal Consiglio di Stato, secondo la definizione datane dal *Merlin loco cit.* Dietro questo principio la Corte di Cassazione con *Decreto del 21. vendemiaire, anno 10.* ha dichiarato, che questa sola Autorità è competente per decidere sulle contestazioni relative ai Decreti di liquidazione di una convenzione fatta col Governo: *Sirey, anno 10. pag. 75.* La questione della forma di esecuzione, a cui possono esser soggetti in materia di giustizia i Decreti di un' Autorità amministrativa, è stata trattata con molto impegno nell'anno 1809. in una Causa tra l'Armatore Sandreschi, e la Camera del Commercio di Livorno; e con *Decreto della Corte di Appello di Firenze del 24. maggio 1809.* ne fu rimessa la cognizione al Tribunale di

Commercio. Il Tribunal di Commercio di Firenze, e quindi la Corte di Appello, ammessero *il ricorso al Consiglio di Stato contro i detti Decreti*, ordinandone però l'esecuzione con cauzione; e la pendenza è tuttora sotto l'esame del Consiglio di Stato.

§. XXIX.

In virtù di una decisione del Gran Giudice del 15. aprile 1806. qualunque Amministratore, che soccombe in un ricorso alla Corte di Cassazione, dev'esser condannato in 150. franchi d'indennità a favore della Parte, contro di cui ha reclamato. *Denevers, anno 1806. pag. 139.*

ANCORA, ANCORARE, ANCORAGGIO.

§. I.

L'*Ancora*, secondo la definizione del Vocab. della Crusca, è quello strumento di ferro con raffi uncinati, col quale gittato nei fondi dell'acque si fermano i navigli. Da questo vocabolo ne deriva il verbo *ancorare*, che significa *gettar l'ancora*, o *dar fondo* in un Porto; e dall'uno, e dall'altro, il vocabolo *Ancoraggio*, che è quel Diritto, o Dazio, che si paga dai bastimenti nel Porto, ove danno fondo.

§. II.

Il *Dizionario di Commercio di Chambers* spiega chiaramente tutte le operazioni che si fanno con l'Ancora, e nell'ancorarsi, essendo queste manuvre, che si devono spiegare con i loro termini tecnici riportati dal Dizionario medesimo, giacchè l'ancorarsi, il tenersi all'Ancora, il salpar l'Ancora, l'abbandonare, o tagliar l'Ancora, sono tutte operazioni, che per il modo di farle hanno dei rapporti con le conseguenze, che ne possano derivare a comodo, o danno, della Navigazione, o del Commercio.

§. III.

Il *Codice di Commercio Tit. 12. Art. 120.* porta al Capitano, o Padrone di bastimento, l'obbligo di consultare il suo equipaggio, e di fare quell'Atto deliberativo, che chiamasi *digerminamento,* prima di *abbandonare le Ancore;* giacchè, mediante questa operazione, esponendosi al risico il bastimento, e l'equipaggio, non può farsi una prova legale della necessità, o almeno del giusto e prudenzial motivo di eseguirlo se non costa di questo Processo verbale. *Dufour tomo 2. pag. 147.* Vedi *Capitano di Nave.*

§. IV.

Lo stesso Codice di Commercio Lib. 2. tit. 4. Art. 221. fissa la regola che „ qualunque Capitano, o Padrone, incaricato della guida di „ una nave, o di altro bastimento, risponde delle sue colpe ancor „ leggiere nell'esercizio delle sue funzioni. „ Tra queste colpe ci entra sicuramente quella dell'ignoranza nel condurre il bastimento, e quei danni, che sono cagionati dalla cattiva situazione presa nell'ancorarsi, sono a carico del Capitano che manca. Il Regolamento del Porto di Livorno dell'anno 1801. prescrive il modo, con cui i bastimenti si devono tenere all'Ancora.

§. V.

Il *Piantanida tomo 2. pag. 50.* dopo aver data la definizione della Rada, che la denota appunto per un luogo atto a gettarvi l'Ancora in qualche distanza dal lido, ed al coperto dei venti, passa a prescrivere al §. 40. „ I Capitani, o Padroni di vascelli, che „ vengono a dar fondo in una spiaggia, e che vi sono costretti da „ tempesta, o altro infortunio, *a tagliar le gumine, ed a lasciar le* „ *loro ancore sulla spiaggia,* sono obbligati a piantarvi segni e ga- „ vitelli, come barili vuoti, o legni legati con corde ad una pietra, „ per indicare, che ivi trovansi dei pericoli, sotto pena di *perdere* „ *le loro ancore,* e rispondere del danno che ne fosse derivato. Ed „ *al* §. *41.* E sebbene anche nei Porti sia permesso ai Capitani di „ nave di tenersi sulle Ancore, pure debbono sempre usare la pre- „ cauzione di attaccarvi i gavitelli; mentre se quelle impediscono

„ l'entrata nel Porto, per essere collocate alla di lui imboccatura,
„ o non si potessero distinguere nelle acque per difetto di segnali,
„ sarebbero quelli responsabili del danno, che ne avvenisse. Ed
„ all'opposto senza alcuna riserva il Capitano della nave, che
„ venisse impedita, o imbarazzata da tali inconvenienti, avrebbe
„ il diritto di tagliare e spezzare le funi delle Ancore, ed ogni
„ altro impaccio, che al di lui cammino si opponesse. „

§. VI.

La perdita delle Ancore, e delle gomene, alle quali sono affidate, se procede da causa determinata per il bene della nave, e del carico, è refettibile in *Avaria generale:* ma se depende da un mero caso fortuito, che abbia strappato le gomene dell'ormeggio ordinario, il danno è a carico della nave, perchè non è refettibile che in quanto riguarda l'utilità dell'operazione, o è una conseguenza di un Atto deliberato per evitare un maggior pericolo. Vedi *Avaria generale*.

§. VII.

L'Ancoraggio è quel diritto, che si paga dai Bastimenti, allorchè gettano le Ancore in mare, o sia danno fondo in porto, o spiaggia. Così lo spiegano, lo *Stipman de Jure maritimo hanseat. Parte 5. cap. 2. n. 14. ed Azuni tomo 1. pag. 63.*

§. VIII.

Il Decreto Imperiale del 22. ottob. 1808., che conserva a Livorno il privilegio speciale del Porto franco, ha regolato anche il sistema di questo diritto, e di quello del tonnellaggio, secondo le Leggi veglianti nell'Impero Francese.

§. IX.

Questo diritto è stato sempre un peso ordinario della navigazione, che non entra in alcuna avaria, ma resta a carico della Nave, salve le condizioni che intorno alle spese di porto si possono fare nei contratti di noleggio. E l'*Art. 406. del Codice di Commercio* ne

stabilisce la disposizione. Ivi „ Le spese di condotta, rimbur-
„ chio, e pilotaggio, per entrare nei porti, o fiumi, o per sortirne;
„ i diritti di Patente, Visite, Relazioni, Tonnellaggio, Ancorag-
„ gio, ed altri diritti di navigazione, non sono avarie, ma sem-
„ plici spese *a carico della Nave*. Il *Dufour tomo 2. pag. 159.* ne dà la distinta spiegazione. Vedi *Locrè sull' Art. 406. del Codice Commerciale marittimo pag. 623.*

§. X.

È però vero, che tutti gli Scrittori di Gius marittimo convengono in una giustissima distinzione a questo proposito, quale è quella, che se l'ingresso in un porto non è volontario, ma determinato a benefizio universale, e comune, per evitare un pericolo maggiore, o per bisogni della Nave, tutte le spese di porto entrano nella categoria delle refettibili nell'Avaria generale, tenuti però fermi i principj, che possino autorizzare questo rilascio. Per quanto la Legge non faccia questa distinzione, è adottata dal citato *Dufour* sulla autorità del Valin e del Locrè. E la pratica universale ha costantemente approvata questa massima, come ne adduce le ragioni, e gli esempj, il *Baldasseroni nel Trattato delle Avarie tomo 4. tit. 4. pag. 77.* dove sono riportate tutte le Ordinazioni marittime, che ammettono questo principio, e le *Autorità del Magens, del Washett, del Langerbech, del Valin, e dell'Emerigon,* che concordano unanimemente in questa distinzione, spiegando la giustizia, e ragionevolezza della medesima.

ANGARIE.

§. I.

LA parola *Angaria, o angheria,* vien dal verbo *angariare, o angheriare,* che significa trattare con violenza, o contro ragione. Nel *Vocab. della Crusca l' Angheria* si spiega per aggravio, o qualunque sforzamento fatto altrui contro ragione.

È inutile di parlare delle Angherie, che si conoscono nascenti dai diritti Feudali; perchè questi essendo stati aboliti, è cessata nella nuova Legislazione ogni sorgente delle medesime.

§. II.

L'*Azuni tomo 1. pag. 64.* definisce le *Angarie* per quelle prestazioni, ed obblighi, che impone un Principe alle navi approdate nei suoi porti, e spiaggie, di trasportare per esso lui, in tempo di qualche spedizione, soldati, armi, ed altre munizioni da guerra, mediante la dovuta mercede, che è ciò, che in oggi chiamasi *requisizione. Vinn. ad Pock tot. tit. de navib. non excusand. Stipmann ad Jus marit. Parte 1. cap. 1. n. 23. Loccen de Jure marit. Lib. 1. cap. 5. §. 3.*

§. III.

Il pratico *Targa* nelle sue *Ponderazioni maritt. cap. 73.* nella spiegazione di questo Aggravio dice, che *angaria* propriamente significa una imposizione alquanto irragionevole, la quale non può esser fatta da altri se non dal Principe dominante nel suo Stato, nel quale non riconosca superiore alcuno, per il Testo nella *L. 4. ff. de Public. et Vectigal. et L. 2. et 3. Cod de Vectigal.* o da chi abbia la di lui libera amministrazione.

§. IV.

Dall'obbligo di prestarsi all'*Angaria* non vi è alcuna Nave che se ne possa scusare per ragione di dignità, o prerogativa di persona. *L. 4. §. 1. ff. de Veteran. L. 18. §. 24. ff. de munerib. et honorib. L. 1. et 2. Cod. de nav. non excusand.* E perciò anche le Navi mercantili appartenenti alle Potenze estere, senza alcuna infrazione del Diritto delle genti, anzi per quella correspettività, che usar si devono le Nazioni nei casi di necessità, non sono esenti dal sopportare l'*Angaria*, ancorchè avessero il carico a bordo col patto, e la promessa di trasportarlo ad un determinato destino; essendo solamente riserbato in tal caso ai sofferenti il diritto ad una indennizzazione. È però stile dei Bastimenti di bandiera neutrale in simili casi di far protesta solenne contro l'aggravio, che vien loro praticato, e di far còstare della violenza, per non compromettere la neutralità del proprio Sovrano. *L. ult. §. 22. et 23. ff. de muner. et honor. Loccen de Jure marit. Lib. 1. cap. 5. §. 5. Seldenus Mare clausum Lib. 2. cap. 20. Stipmann Jus marit. Parte 5. n. 23.*

§. V.

Queste proteste sono ammesse, e necessarie. È però vero, conforme dottamente avverte l'*Azuni loco cit. pag. 65.* §. *6.* sull'appoggio dei Testi nella *L. 2. Cod. de navib. non excusand.* e l'*ultima Cod. de Fabricensibus* che „ se il Capitano di una nave posto in tali circo-„ stanze volgesse la prora altrove per sottrarsi da tal obbligo, o „ ritardasse maliziosamente il destinato trasporto, o altrimenti „ recasse altro impedimento, e pregiudizio, al buon esito della spedizione, „ può egli dall'Autorità stessa punirsi colla confiscazione della Nave, e i marinari di essa con altre pene corrispondenti al loro mancamento.

§. VI.

Lo stesso dotto Autore facendo il caso del volontario dirottamento del Capitano con la Nave angariata, e della fraudolenta vendita, o abuso del carico di Munizioni di guerra ed altro, che gli sia stato affidato, estende la pena anche all'ultimo supplizio, sostenendo, che questa pena viene incorsa anche da coloro, che scientemente comprassero gli stessi effetti, o almeno una pena straordinaria, e rigorosa, secondo le circostanze dei casi, allegando le autorità delle *L. 3. e 4. Cod. quæ res vendi non possunt e L. 5. Cod. de Navicul.* e le illustrazioni del Peck, e del Vinnio sopra la detta L. 5. Ma questa massima vera in astratto raramente può esercitarsi in concreto; giacchè il diritto della punizione non potendosi reclamare che dalla Potenza offesa, il Capitano fraudolento non commette questo delitto che fuori della Giurisdizione di questa Potenza, e sicuramente non contratta che con un nemico della medesima.

§. VII.

Parimente lo stesso Azuni parlando molto eruditamente su questa materia, stabilisce, che nel caso, che la Nave angariata soffra naufragio, o cada in preda dei nemici, o dei pirati, non è il Principe, che l'ha comandata, obbligato a resarcirle il danno, giacchè si annovera tale accidente tra quei pericoli, che sono meramente

casuali, e fortuiti, sempre che non vi preceda colpa di chi comanda il trasporto, allegando la *L. 25. ff. de Regul. Juris, Peck ad tit. Cod. de nav. non excusand. pag. 589.* E sullo stesso principio fissa, che non e il Capitano della Nave danneggiata responsabile in tal caso della perdita del carico, sull'autorità del Testo nella *L. 4. Cod. de Naufrag.* e delle illustrazioni del Peck, e del Vinnio loco citato e *Loccen de Jure Marit. Lib. 1. cap. 7. §. 11.*

§. VIII.

Sembra però che la prima proposizione sia troppo assoluta; perchè quanto può esser vero, che la perdita dependente da mero caso fortuito non possa attribuirsi a colpa del noleggiatore, specialmente al rigoroso effetto della refezione del danno, il buon senso però fa apprendere la naturale, ed equa distinzione nel caso, che la perdita derivi dall'incontro avuto col nemico della Potenza, che ha commesso l'Angaria, il quale, o per ragione del carico, o per ragione della spedizione, abbia potuto eseguire la confisca del Bastimento, benchè spettante a sudditi di bandiera neutrale. In questo caso, molto ovvio, parrebbe di giustizia naturale, che quello, che ha angariato, dovesse pagare il sinistro. Le proteste, delle quali si è parlato, devono aprir la via a quest'Azione, alla quale però abbiamo veduto ai nostri tempi bene spesso, che è ordinariamente provveduto nell'esecuzione di questi Contratti di noleggio forzato, nei quali o il Governo, che requisisce i Bastimenti, assume a suo risico il pagamento di una valuta concordata in caso di perdita; o sivvero nella misura del nolo vi è compreso il pagamento del premio necessario a conseguire una sicurtà, premio, che è misurato dalla qualità del pericolo, e dalla natura, e circostanze della spedizione. *Marquard de Mercat. Lib. 2. cap. 5. n. 46. Kuriek Diatriba de Assecur. quæst. 28. pag. mihi 887. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 32. §. 2. Baldasseroni Assicur. marittime tomo 2. parte 5. tit. XI. §. 30.*

§. IX.

Nell'anno 1802. fu molto discusso quest'Articolo avanti il Consolato del mare di Pisa per i noleggi di Capitani di diverse Nazioni stati requisiti in Livorno per trasportare le truppe Francesi

in Egitto. Vi era però in questo caso un complesso di circostanze di fatto, che diede luogo a molte discussioni; e l'affare per le variate circostanze dei tempi avendo sofferte diverse vicende, terminò per accomodamento. Il Sig. Filippo Jaume faceva la figura del Noleggiatore per conto dei Commissarj del Governo Francese; ed i respettivi Capitani Danesi, Svedesi, e Ragusei, erano rappresentati dai Consoli delle loro Nazioni. Vi sono in questa Causa dei bellissimi Consulti Legali, che trattano ed esauriscono questa materia.

§. X.

Finalmente il citato *Azuni all' Art. 9.* osserva, che se la Nave è angariata per tutt'altro motivo, che quello della guerra, e per un servizio, o comodo particolare della Potenza, che la noleggia, ed in questa spedizione sinistra, o soffre dei danni, deve questa per ragione di equità indennizzare la perdita in tale occorrenza sofferta. *Loccen de Jure marit. Lib. 1. cap. 5. §. 9.*

Questa proposizione conferma l'opinione avanzata all'Art. VIII. giacchè non si conosce diversità di ragione dal servizio forzato per ragione di guerra a quello prestato per un servizio particolare di una Potenza, che ha voluto a proprio comodo prevalersi della Bandiera neutrale compromettendo così l'interesse del particolare.

§. XI.

Il *Baldasseroni* nel suo *Trattato delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. XI.* parlando dell'arresto *degli amici, o nemici,* scende a trattare questa materia, solamente però nel rapporto, che può aver con i contratti di Sicurtà, e distingue *l' Angaria,* che per mezzo di arresto si faccia dal Principe amico al carico, da quella che si fa alle Navi e al carico per il bisogno respettivo dell'uno, e dell'altro, e riporta tutte le Ordinazioni delle Nazioni commercianti, che determinano le obbligazioni degli Assicuratori in questo rapporto. *Emerigon des Assur. chap. 33. §. 2.*

§. XII.

Premesse queste disposizioni generali, e particolari, conclude il nominato *Baldasseroni loco cit. Art. 29.*, ivi „ Infinite sono le

„ questioni, che fanno i Giu-pubblicisti, ed i Legali, su questa spe-
„ cie di arresto (o angaria): sostengono i DD. che nei casi di ne-
„ cessità di viveri, o di vetture per un armata, siavi diritto na-
„ scente soltanto dalla *necessità* di provvedersene dai Neutrali,
„ ed in caso di rifiuto di astringergli *con la forza*. *Wolph.* §. *1098.*
Enrico Coccejo de Jure belli in amicos tomo 2. exercit. 97. n. 11. Grot. de Jure belli et pacis Lib. 2. cap. 2. Puffendorff de Jure belli, et pacis Lib. 3. cap. 1. Wattel Lib. 2. cap. 9. Galliani dei doveri dei Principi neutrali Cap 8. §. *2.,* § *30., e 31.* Su quest'oggetto distinguono altresì i DD. il caso dell'arresto della Nave, per servirsi di essa direttamente, dall'altro, che ha per oggetto di prevalersi delle mercanzie del Carico. Parlando della Nave conclude: „ È un antico
„ principio di diritto, che i Proprietarj delle navi siano obbligati
„ di somministrare i loro Bastimenti per il trasporto dei grani, e
„ per le altre pubbliche necessità. E questo diritto si estende al-
„ tresì a potersi prevalere dei Bastimenti stranieri, che si trovano
„ in un Porto, senza che resti leso il diritto delle genti, per le au-
„ torità superiormente riportate. „ Questa è altresì la *pratica gene-*
„ *rale* di Europa, di cui attestano il *Marquard de Jure mercat. Lib.*
„ *2. cap. 5.* §. *38. Emerigon des Assur. chap. 13. sect. 32.,* essendo per
„ altro prevalso altresì l'uso di pagare a tali Bastimenti quel nolo
„ conveniente, che nelle circostanze, alle quali servono, potreb-
„ bero d'altronde lucrare, lo che è conforme alla giustizia, alla
„ equità, ed a quei principj, di cui tanto si pregia il secolo illu-
„ minato. „

§. XIII.

Il moderno Scrittore di Giurisprudenza marittima, il rinomato Avvocato Luigi *Piantanida* nel *tomo terzo delle sue Opere, pag. 21. Art. 58. e seg.* tratta con la sua solita profondità di dottrina, ed erudizione, questa importante materia, e ciò tanto relativamente ai principj del Diritto di guerra, quanto relativamente alle conseguenze, che possono riguardare il contratto di assicurazione relativamente alle azioni dell'Assicurato, ed agli obblighi degli Assicuratori. Egli combatte le diverse proposizioni della celebre Opera *dei doveri dei Principi neutrali,* ed al §. 51. conclude: „ In-
„ tanto si ritenga, che l'arresto di Nave amica, sotto le prescritte
„ moderazioni, è lecito per diritto di Natura, per quello delle

„ Genti, e per consenso universale di tutti i Popoli, „ e successivamente al §. 54. stabilisce le regole equitative, sulle quali si deve stimare il prezzo delle cose occupate così per violenza, prezzo, che egli chiama di *ricompensa* o reintegrazione, lo che ha luogo tra il Principe occupante, e il Possessore spogliato, ma non già rispetto all'Assicurato col suo Assicuratore, il quale è tenuto a stare ai prezzi, ed ai patti del suo Contratto.

§. XIV.

L'*Avania* poi per quanto da alcuni si prenda per sinonimo dell' *Angaria*, non ha però verun appoggio nè dal diritto Naturale, nè da quello delle Genti. Ella è un mero aggravio, che il più forte commette contro il più debole, ponendogli o una imposizione arbitraria, o privandolo di una parte della sua proprietà, unicamente a suo proprio comodo.

§. XV.

Questo vocabolo, che non si conosceva anticamente, che per quella imposizione rigorosa, che comunemente si fa dai Turchi contro i Franchi, e che dal Vocabolario della Crusca è portata per equivalente a *torto, o ingiustizia,* pur troppo il non mai abbastanza conosciuto sedicente diritto di guerra lo ha esteso ai nostri tempi a cose, che fanno orrore. Il *Consiglier Baldasseroni* nel suo *Progetto di Codice di Commercio* umiliato all'Imperatore Napoleone fa vedere le ingiustizie, che sotto questo titolo si commettono, alla atrocità delle quali era egli di sentimento che si dovesse provvedere dalla giustizia del Sommo Imperante nel nuovo Codice; ed ecco al §. 186. della Sezione 6. come si esprime: „ La necessità di
„ proteggere e favorire il Commercio, è quella voce, che trovasi
„ sulle labbra di tutti i Ministri, che pieni delle recenti idee dei
„ mali a quello arrecati dal furore della guerra si fanno gloria di
„ farla sentire con tromba sonora in tutti i Trattati di pace: ma
„ il particolare interesse ne fa con egual frequenza dimenticare i
„ doveri, e fa impunemente rompere i sacri vincoli delle Conven-
„ zioni, che dovrebbero essere inalterabili. La sola voce del più
„ potente Monarca della Terra solennemente annunziata in un
„ Codice di Leggi Marittime richiamerà tutte le altre Nazioni a

„ seguitarne giudiziosamente l'esempio. e per tal mezzo resterà
„ vendicata dei danni sofferti la misera umanità; ed il commercio
„ delle Nazioni restituito alla sua pristina e natural libertà for-
„ merà il monumento il più grandioso della di lui gloria immor-
„ tale. „

§. XVI.

Le Leggi marittime hanno prescritto, che tutto ciò, che vien tolto da un bastimento all'altro per semplice violenza, e non per un Contratto di riscatto dalla presa, o arresto, si riguarda come un caso fortuito, che resta a danno del Proprietario, e il di cui danno non può, nè deve essere resarcito per contribuito in Avaria generale: ma se per altro col pagamento di un prezzo, o con la lusinga di una porzione del carico, la Nave si libera anche dalla ingiusta aggressione, e dall' *Avania*, il danno è resarcito in avaria generale, e respettivamente sopportato dagli Assicuratori, come sarà distesamente spiegato all' Articolo *Avaria*, *e Regolamento di Avaria*.

Vedi *Abbandono*, *Arresto*, *Embargo*.

§. XVII.

L' *Emerigon des Assur. Chap. 12. sect. 19.* parla delle obbligazioni, che possono aver gli Assicuratori per le Avanie de' Barbereschi accadute *sul mare*, che considera come un caso fortuito compreso nella generalità dei risici assunti dagli Assicuratori: ma essi non corrispondono di quelle, che il Capitano, o i Caricatori, possono ricevere quando il carico è posto a terra. Riporta un caso deciso nell'anno 1764. in cui fu indennizzato il Capitano Garcin dei danni sofferti per l'incontro di due Algerini, e gli fu accordata una indennità per cento colpi di bastone che ne aveva ricevuti.

E nel *cap. 12. sect. 51.* riporta un' Ordinanza del 3. marzo 1781. in cui all' Art. 37. fu stabilito, che simili incontri restavano a carico dei proprietarj; ed al *tit. 3. art. 25. che tutte le avarie, e spese, cagionate dalla gente di mare, sia a terra, sia a bordo, devono restare a peso dei Capitani, e solidalmente dei loro Armatori*. E finalmente facendo l'analisi di queste disposizioni lo stesso Emerigon conclude: „ Ciò significa; 1° che negli Scali di Levante la Nazion
„ Francese non risponde mai di simili avanie in faccia a quelli,

„ che le hanno sofferte; 2.° che se alle avanie ha dato luogo la
„ gente del bordo, il Capitano, e gli Armatori, ne sono respon-
„ sabili, salvo a questi ultimi di potersene sgravare con l'abban-
„ dono della Nave e dei Noli; 3.° se le avanie sono state cagio-
„ nate *a bordo da Gente di mare,* oltre quelle dell'Equipaggio, o
„ da Gente di terra, e tutto senza colpa del Capitano, gli Assicu-
„ ratori *ne sono responsabili;* „ ma se l'avanie sono cagionate in
terra *per il fatto di chi si sia, non sono mai a carico degli Assicuratori.*

ANONIMA.

SOCIETÀ ANONIMA.

§. I.

Fra le diverse specie di Società, che si conoscono in commercio, vi è quella che chiamasi *Società anonima,* perchè non esiste sotto alcun nome sociale, e non è distinta dal nome di alcuni dei Socj, secondo la definizione, che ne dà il *Codice di Commercio tit. 3. delle Società art. 29.* Il *Dufour* illustrando questa disposizione *tomo 1. pag. 37.* spiega che la Legge parla in questo Articolo delle *Società per Azioni,* differenti dalle Società propriamente dette *anonime,* che si formano tra i Negozianti.

§. II.

Il Savary ne dà la stessa definizione dicendo: La terza specie di Società di Commercio è quella, che si chiama *anonima,* cioè a dire, che si fa senza alcun nome. „ Quegli, che formano la Società,
„ travagliano particolarmente nel loro nome respettivo per
„ rendersi in seguito conto l'uno all'altro dei profitti, e perdite,
„ che hanno fatto nella loro negoziazione. Questa Società non è
„ conosciuta da alcuno, perchè non importa per alcun modo al
„ Pubblico di conoscerla. Tutto quello, che si fa in questa nego-
„ ziazione, tanto nella compra che nella vendita delle mercanzie,
„ non riguarda che il particolar respettivo diritto degli Associati,
„ di maniera che quello dei Socj, che compra è quello che si

„ obbliga, e che è tenuto a pagarne il prezzo al venditore, e quel-
„ lo che vende esige il prezzo dal compratore. Eglino non si ob-
„ bligano mai insieme verso una terza persona; e solo quello che
„ agisce si rende responsabile per l'obbligazione che contrae; e
„ solo sono respettivamente obbligati i Socj tra loro per ciò che ri-
„ guarda la Società. „ Di queste Società ve ne sono alcune, che sono puramente verbali, ed altre per scritto: ma la maggior parte si contratta per carteggio nella corrispondenza trai Mercanti. Spesso le condizioni sono molto brevi, consistendo per lo più in un solo unico articolo; e qualche volta tali Società si contrattano, e finiscono, in un medesimo giorno. Queste al dire del *Dufour* non sono quelle Società, delle quali parla l'*Articolo 29. del Codice di Commercio*, conforme osserva anche il *Locrè tomo 1. pag. 138.*

§. III.

Dalla descrizione, che ne fa il Savary, si rileva che questa specie di Società è piuttosto una partecipazione d'interesse, che un Socio dà all'altro sopra differenti oggetti, che una vera Società. La corrispondenza, che ne forma il Contratto, è quella che ne somministra le condizioni: ma qualche volta la mala fede, o per lo meno la mala intelligenza, produce delle questioni non indifferenti sulla esecuzione dei Contratti medesimi. La buona fede, e le consuetudini mercantili, sono i cardini, su cui si deve raggirare la giustizia del Tribunal di Commercio; e la diversità dei patti, sui quali per corrispondenza siasi stabilita la Società, siccome può far diversificare la natura del Contratto, così dà luogo all'esame del medesimo coerentemente alla presunta volontà dei Contraenti. Il principio dei Legislatori Francesi nella materia dei Contratti è l'assioma: *Partium voluntas fiat lex.*

§. IV.

L'*Art. 30. del Codice* parlando di Società anonime intende di disporre di quelle, che si compongono per mezzo di Azioni, e che portano il nome di un Corpo morale relativo alla loro negoziazione. Si conoscevano anticamente anche in Francia, *la Compagnia dell'Indie Orientali* stabilita con Reale autorizzazione sino dall'anno 1664., *la Compagnia delle Sicurtà, e Cambi marittimi di Francia*

stabilita con l'Editto dell'anno 1686., *la Compagnia di Commercio delle Coste di Affrica* stabilita nell'anno 1696.; ed attualmente esistono nell'Impero Francese, ed in altri Stati, che si regolano col Codice Napoleone, la Banca di Francia, e le Compagnie di Assicurazioni, non meno che altri pubblici Stabilimenti di tal natura. È dunque per questa specie di stabilimenti che la Legge prescrive „ che la Società anonima è qualificata dalla designazione dell'og„ getto della sua intrapresa; che è amministrata e diretta da Agen„ ti a tempo revocabili, Socj, o non Socj, salariati, o gratuiti; che „ il Capitale della Società anonima è diviso in Azioni, e anche „ in porzioni di Azioni, di valore eguale; che gli Associati non „ corrispondono individualmente che per la valuta delle respet„ tive Azioni; che i Mandatarj non sono responsabili che della „ esecuzione del Mandato, che hanno ricevuto; e che per la loro „ gestione non contraggono in proprio veruna obbligazione per„ sonale, nè solidale, relativamente agl'impegni della Società; „ che l'azione può essere anche stabilita per mezzo di un Bigliet„ to al Portatore; che la proprietà delle Azioni può esser consta„ tata col mezzo della inscrizione sui Registri della Società, nel „ qual caso la cessione si opera per mezzo di una dichiarazione di „ trasporto in scritto sui Registri, firmata da quello che fa la ces„ sione, o dal suo legittimo Procuratore; finalmente che la Socie„ tà *anonima* non può esistere che con l'autorizzazione del Gover„ no, e con l'approvazione dell'Atto della sua costituzione. Que„ sta approvazione dev'esser data nella forma prescritta dai Re„ golamenti di pubblica Amministrazione. „

§. V.

Sono molto erudite le osservazioni del *Dufour tomo 1. pag. 37.* relativamente a queste disposizioni del Codice di Commercio. Egli osserva primieramente che gli Amministratori della Società anonima non avendo altra legge che quella del Mandato, non contraggono mai in proprio, ma unicamente per conto dei loro Mandanti, o per dir meglio del Corpo, che rappresentano. Questo principio è stabilito anche dal *Codice Civile Art. 1995.*, che porta, che „ quando vi sono più Procuratori, o Mandatarj stabiliti col me„ desimo Atto, non vi è tra loro alcuna obbligazione solidale, se „ non in quanto sia espressa nel Mandato; ed all'Art. 1998. „ Il

„ Mandante (ed in questo caso il Capo morale della Società ano-
„ nima) è tenuto all'osservanza degl'impegni contratti dal Man-
„ datario, qualora sieno coerenti alle facoltà contenute nel Man-
„ dato. „

§. VI.

Osserva secondariamente, che in queste Società Anonime, in cui gli Associati ai termini della Legge non sono responsabili che per la valuta delle Azioni che loro appartengono, non possono tali Azionisti riguardarsi che come tanti Accomandanti nella quota delle loro Azioni posta per capitale. Se queste quote periscono per intiero, la Società resta sciolta da se medesima; nè vi è chi possa reclamare cosa alcuna, come per parte dei Socj non vi è alcun supplimento a somministrare. Questo è l'effetto appunto dell' *Accomandita sanzionata* dall'autorità del Governo. Il Pubblico conosce la precisa forza del Corpo morale, con cui contratta, e sa che esauriti i capitali non ha a suo favore altri obbligati: ma ciò non esclude per altro, che gli Agenti, e in faccia ai loro Mandanti, e in faccia ai terzi Creditori, o Contraenti, non sieno tenuti a quel rigoroso rendimento di conti, a cui è soggetto qualunque Amministratore.

§. VII.

Osserva parimente che la consuetudine ordinariamente eseguita in simili Società è quella della divisione in Azioni. L'Azione di una Compagnia (dice egli) è una parte, o egual porzione d'interesse, più delle quali congiunte insieme compongono il fondo o capitale della Compagnia; e così una Compagnia, che ha cinquecento Azioni di mille scudi per ciascheduna, costituisce un fondo, o capitale di cinquecentomila scudi, lo che s'intende proporzionatamente al maggiore o minor valore, di cui si stabiliscono le Azioni. In virtù di quest'Azione l'Associato, o Azionario, può domandare ciò che gli appartiene di prodotto, o di fondo, che è quanto dire l'Azione è il titolo, che giustifica il diritto. Ma l'attività di questo titolo non può che dependere dalle condizioni del Contratto di costituzione della *Società anonima*.

§. VIII.

Il Sig. Regnaud de S. Jean d'Angely nel suo Discorso al Corpo Legislativo fatto nella seduta del primo settembre 1807. così si esprime relativamente alla importanza di queste Società.

„ Le Società anonime, o per Azioni, hanno dovuto fissare egual-
„ mente l'attenzione dei Redattori del Codice. Elleno sono un
„ mezzo efficace di favorire le grandi intraprese, di richiamare in
„ Francia i fondi dei forestieri, di associare la stessa mediocrità,
„ e quasi la povertà, ai vantaggi delle grandi speculazioni; di
„ accrescere il credito pubblico, e la massa della circolazione del
„ denaro: ma bene spesso delle Società mal combinate nella loro
„ origine, o mal dirette nella loro amministrazione, o nelle loro
„ operazioni, hanno compromessa la fortuna degli Azionarj, e
„ degli Amministratori, alterato momentaneamente il credito
„ generale, e messa in pericolo la pubblica tranquillità. È stato
„ dunque riconosciuto, che alcuna Società di questo genere non
„ può sussistere, che per un Atto pubblico, e che l'intervenzione
„ del Governo è necessaria per verificare in prevenzione su quali
„ basi si vogliono far posare le operazioni della Società, e quali
„ possino esserne le conseguenze. Con queste precauzioni, e con
„ quelle della pubblicità comune alle tre specie di Società, gli
„ Amministratori della Società anonima, o per Azioni, agiranno
„ con sicurezza per loro, e per gli Azionarj. Eglino non saranno
„ più esposti a quei reclami per garanzia, a quelle molestie per
„ solidità, che turbavano il riposo, distruggevano la tranquil-
„ lità e rovinavano il credito degli uomini i più stimabili. „
Locrè tomo 1. pag. 138.

§. IX.

Il *Codice Napoleone all' Articolo 1873.* dispone in piè del Titolo, che dà la norma a tutte le Società, che *le disposizioni del presente Titolo non si applicano alle Società del Commercio, che in quei casi, i quali non sono in verun modo contrarj alle leggi ed usi commerciali,* lo che viene esornato dal *Bernardi* nel suo *Corso Civile tomo 4. pag. 445.* dicendo: „ Le disposizioni concernenti le So-
„ cietà ordinarie non ammettono applicazione veruna alle Società

„ di Commercio, fuori che nei punti, che non sono in alcun modo
„ contrarj alle Leggi, ed alle consuetudini Commerciali. „

§. X.

Lo stesso Autore l. cit. scende ad enumerare anche le Società di Commercio, e premettendo, che appunto la dilatazione del Commercio, ed i progressi dell'industria umana, hanno prodotto i diversi generi di Società, che si formano per estenderne, e svilupparne tutti i rami, conclude, che le Società di Commercio si distinguono in *Compagnie, o Accomandite, o Società di partecipazione, o Società per Azione*. Queste due ultime, che appartengono alla specie delle *Anonime*, così sono da esso respettivamente definite.

„ La *Società a partecipazione* contraesi tra due, o più persone,
„ onde eseguire una, o più operazioni di Commercio, nelle forme,
„ proporzioni, e condizioni convenute tra i partecipanti. La So-
„ cietà per Azioni è Anonima. Ella non è conosciuta, che per una
„ qualificazione relativa al suo soggetto.

„ Il Capitale di questa vien formato da un numero determinato
„ di Azioni. Le grandi imprese commerciali richiedono un am-
„ masso di capitali, che eccedono le facoltà dei particolari. Si
„ crea un numero prefisso di Azioni, e gli Azionarj prendono
„ parte all'impresa in quella proporzione, che essi stimano loro
„ convenire.

„ La Società per Azioni è diretta da Amministratori, che sono
„ Azionarj, o stipendiati. Gli Azionarj non soggiacciono, che alla
„ perdita dell'ammontare delle loro Azioni. Sì fatte Società de-
„ vono a cagione della loro importanza, o della vivificante, o di-
„ struttiva influenza, che possono esercitare sul Commercio in ge-
„ nerale, o sul Credito pubblico, essere dal Governo approvate. „

Tutte le Società commerciali sono soggette al Registro dei respettivi Tribunali di Commercio, ed esposte in Tabella nella sala delle pubbliche Udienze.

§. XI.

L'*Azuni* non parla punto delle Società *Anonime per Azioni*, ma bensì di quelle particolari, di cui si è detto sopra al §. IV., e nel *tomo 4. del suo Dizionario pag. 146. vocab. Società*, dopo aver distinto

tre sorte di Società, soggiunge: „ La terza ha il nome di *Anonima*,
„ perchè suole stabilirsi senza alcuna denominazione, nè corre
„ sotto verun nome, perchè ciascuno dei Socj lavora e negozia nel
„ suo particolare col proprio nome; ma si rendono reciprocamente
„ conto dei profitti, e delle perdite fatte, che essi dividono e sof-
„ frono in comune. Queste Società si formano il più sovente ver-
„ balmente, e senza scritture. E siccome esse non hanno talvolta
„ per oggetto, che una sola intrapresa, così non durano, che per
„ il tempo necessario per fare la compra, o vendita, o la divisio-
„ ne, laonde chiamansi tali Società *momentanee. Valin Comment. a*
„ *l'Ord. de France de 1673. Liv. 4. in principio, Savary parfait Ne-*
„ *goc. Liv. 1. part. 2. chap. 1. Ricard Negoce d'Amsterdam chap. 18.*
„ *Casaregi de Commerc. disc. 29. n. 19. e 24.* „

§. XII.

L'*Jorio tomo 2. pag. 393. Lib. 4. tit. 26.* tratta diffusamente la materia delle *Società anonime*, e stabilisce, che si devono regolare con le Leggi generali delle Società, e si riporta al *Savary loco cit.* nella definizione delle condizioni, e delle forme di questa particolar Società; e specialmente esamina l'Articolo delle obbligazioni, che si contraggono da i Socj verso i terzi, e dei diritti, che a questi possino appartenere contro i Socj, esemplificando i casi relativi a tali occorrenze. Egli suddivide anche la specie delle Società anonime, primieramente in quella Società particolare, che possa farsi per l'acquisto di un genere di mercanzie, o per la vendita delle medesime, fissando che il compratore, o il venditore, non hanno diritto contro il Socio quando la compra, o vendita, è fatta dall'altro Socio nella sua specialità, a meno che nella compra non sia seguita la divisione della merce comprata in modo da potersi perseguitare con l'Azione revindicatoria. La seconda chiama quella, che i Mercanti fanno alle Fiere comprando tutte le mercanzie, e dividendosele in seguito tra loro; e questa Società formandosi ordinariamente in parola, se mai nasce questione tra loro, tutto depende dalla buona fede. Il citato Jorio osserva quanti inconvenienti produca questa seconda specie di Società pur troppo frequente nei Paesi ove hanno luogo le Fiere; e perciò andando a finire nel monopolio è indirettamente proibita dalle Leggi Francesi, come si è osservato negli Art. *Agiotaggio, o Monopolio*.

§. XIII.

La Corte di Cassazione nel 28. germinale anno 12. prese in esame le questioni: „ Se un Socio anonimo può esser condannato al „ pagamento di un effetto sottoscritto dal suo Socio in nome individuale; e se una *Società anonima* può esser provata altrimenti, „ che mediante il Contratto sociale; e rispose affermativamente „ per l'uno, e per l'altro dubbio; sul primo quesito, attesa la prova che l'impegno contratto era relativo alla Società, e costava „ della versione in utilità del Socio non firmato; sul secondo perchè costava per la corrispondenza, che il Socio non era semplice „ Committente, ma partecipante nella compra e vendita degli „ effetti sociali; e il Socio fu condannato dal Tribunal di Commercio, e dalla Corte di Appello sedente a Limoges. „

Il ricorso in Cassazione ebbe luogo per pretesa contravvenzione all'Articolo 1. del Tit. 4. dell'Ordinanza dell'anno 1673., la quale vuole che ogni Società generale, ovvero in *accomandita*, sia ridotta per iscritto.

Il secondo motivo (anche più difficoltoso) era preso dalla contravvenzione all'Art. 7. del Tit. 4. di detta Ordinanza dell'anno 1673., la quale prescrive: „ che tutti i Socj saranno obbligati so- „ lidariamente per i debiti della Società, ancorchè non vi sia che „ uno, il quale abbia firmato, *nel caso che esso abbia firmato per la* „ *Compagnia, e non altrimenti.* „

La Corte di Cassazione dando a questa disposizione l'intelligenza ristretta alla obbligazione per li Accomandanti, ed allegando le autorità del *Pothier nel Trattato di Società cap. 6. §. 2. del Savary Parte 2. lib. 1. cap. 1. di Jousse nel suo Preambulo sopra il titolo dell'Ordinanza del 1673. e del Bornier sopra lo stesso titolo 8.* concluse, che *il Socio anonimo* doveva regolarsi con le massime coerenti al *Socio Accomandante*, ma che in questo caso l'Azione non era *de contractu, ma de in rem verso, che il Parlamento di Douay nel 20. marzo 1782. e 20. marzo 1783.* con due Decisioni aveva definita identificamente la stessa questione, „ che il Socio anonimo è de- „ bitore solidario, e può esser condannato per ragione del con- „ tratto del suo Socio, allor quando la causa della obbligazione si è convertita a suo vantaggio.

Un Decreto della Corte di Appello di Parigi del 18. febbraio 1808. ha però deciso, che quando non è provata la versione del contratto particolare del Socio in utilità, o comodo della Società, il Socio non è tenuto a cosa alcuna per questa contrattazione. *Sirey anno 1808. pag. 129.*

Il *Locrè* tratta diffusamente la materia della *Società anonima* in tutti i suoi rapporti nel *tomo I. dalla pag. 158. e più seg.*; e *La Porte* nelle *Pandette Francesi tomo XIX. pag. 152. e seg.*

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo I. pag. 229.* dà la definizione della parola *Anonimo* spiegandola per un termine composto dalla particola Greca *a*, che è privativa, e dall'altra parola della stessa lingua, che significa *nome*. Così *Anonimo*, o *senza nome*, sono due espressioni, il senso delle quali è assolutamente lo stesso, e la prima si adopra per indicare indistintamente tutto ciò, che non ha nome proprio, da che ne viene l'applicazione, che se ne fa ai libri, alle lettere, alle delazioni, che non portano il nome del loro Autore. Tratta quindi diffusamente la materia dei libri, delle lettere, e delle delazioni anonime nei loro respettivi rapporti; le pene, che sono inflitte nei respettivi casi d'ingiurie, e di falsità, tanto ai termini delle antiche Leggi, che secondo il *Codice dei delitti, e delle pene del 5. brumaire, anno 4., Art. 89. e più seg.*; e riporta varj casi tanto relativi a scritti ingiuriosi, che a delazioni anonime, con tutta quella saviezza di osservazioni, che esige la delicatezza della materia nel tempo, in cui scriveva per la prima volta questo dottissimo Autore.

Con Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del dì 14. dicembre 1808. pubblicato nel *Bullettino delle Leggi n. 153., esistente nel tomo XV. a pag. 29.* fu pubblicato il *Regolamento relativo al sistema da tenersi per le Società anonime* firmato da S. E. il Ministro dell'Interno in data del primo gennaio 1808., annesso sotto n. 3. alla quarta edizione fatta in Parigi nell'anno 1808. del *Codice di Commercio, pag. 195.*

ANTERIORITÀ.

§. I.

Secondo il sistema prescritto dal *Codice Napoleone Art. 2134.* non si conosce altra Anteriorità tra i creditori di un medesimo debitore,

che quella, che nasce dall'epoca dell'inserizione fatta eseguire al Registro del Conservatore delle Ipoteche nella forma, e nel modo prescritto dalle Leggi, salve le eccezioni portate dall'*Art. 2135.* a favore delle Mogli, dei Minori, e degli Amministrati contro i Mariti, Tutori, e respettivi Amministratori.

§. II.

Il sistema ipotecario, stabilito dal Codice Francese, è con somma dottrina, chiarezza ed intelligenza, appianato, e vendicato da qualunque attacco, nelle discussioni sopra il progetto di detta Legge, nei bellissimi Discorsi fatti al Corpo Legislativo dal Consigliere Threillard, e dal Cittadino Grenier, riportati nel *Volume 10. dei Motivi, pag. 23. e più seg.*

§. III.

Le Ipoteche col privilegio formanó l'oggetto della Legge così profondamente discusse in detti Rapporti. Parleremo a suo luogo delle Ipoteche, e del Privilegio, come quello, che riguarda l'Anteriorità, la quale è misurata, come si è detto, dall'epoca della Inscrizione.

§. IV.

Queste disposizioni per altro non riguardano punto gli affari mercantili, che la Legge ha lasciati ai Regolamenti prescritti dal Codice di Commercio, e specialmente gli affari marittimi, come sarebbero i crediti sopra le Navi, e la vendita delle medesime. E l'*Art. 2120.* fissa questa proposizione: „ Il presente Codice non de„ roga in alcuna parte alle disposizioni delle Leggi marittime „ concernenti le Navi, ed i Bastimenti di mare. „

Il *Bernardi* nel suo *Corso Civile tomo 5. pag. a me 229.* dà a detto Articolo la sopra espressa intelligenza, dicendo: „ Il Codice di„ chiara di nulla avere innovato riguardo alle Leggi, ed usi com„ merciali, sopra la revindicazione. Quanto quivi si dice non con„ cerne che le vendite ordinarie fra persone non commercianti. „

§. V.

L'*Jorio* nel *tomo 2. parte I. tit. 9.* parlando dei pegni, e delle ipoteche mercantili, esamina anche l'Articolo dell'Anteriorità in questi rapporti; e nel *tomo 3. parte I. tit. 36.* parlando della tacita ipoteca anteriore con l'espressa posteriore, esamina, secondo il diritto Romano, e quindi secondo le Leggi, e consuetudini mercantili, le molte questioni, che tanto interessano quest'oggetto nel caso di fallimento. E nel libro v. tit. 12. pag. 394. esaminando il caso, in cui concorre un creditore anteriore per causa lucrativa con un posteriore per causa onerosa, e spiegando la teoria del *Cumano nella L. Privilegia, ff. de Privileg. Credit.* riporta le diverse opinioni degli Scrittori su questo Articolo, e fissa i principj, con i quali deve esaminarsi questa gran questione.

§. VI.

L'Anteriorità nei Cambi marittimi agisce con ordine inverso sopra gli effetti ad essi obbligati; giacchè l'ultimo creditore è quello, che ha prelazione sugli anteriori, secondo la prescrizione della *L. Interdum 5. ff. de his qui potiores in pignore habeantur*. Il *Baldasseroni* nel *Trattato del Cambio marittimo tomo IV. tit. 9. §. 28. e più seguenti,* tratta distesamente dell'Anteriorità, e prelazione spettante ai creditori sulle Navi, e sui Cambj marittimi, e riporta tutte le autorità degli Scrittori di Giurisprudenza marittima, che hanno trattata questa materia, le Ordinanze delle Nazioni, e le decisioni dei Tribunali analoghe a questi principj, e precisamente al §. 50. riporta il giudicato del Consolato di mare di Pisa dell' anno 1795. sopra un concorso straordinario di Creditori privilegiati per la costruzione, ed armamento, di una Nave che dovettero graduarsi secondo le Anteriorità, e Privilegi, che respettivamente competevano.

§. VII.

L'*Azuni tomo 1. pag. 228.* tratta anch'esso magistralmente questa materia, e fissa la massima, che secondo l'opinione, e consuetudine costante dei mercanti, e dei Tribunali, colui, che è l'ultimo

ad imprestar denaro a cambio marittimo per le necessità della Nave, è anteriore agli altri aventi la stessa causa.

§. VIII.

Il dotto *Piantanida tomo 2. tit. 10.* parlando del Cambio marittimo esaurisce ancor esso tutti i principj relativi all'Anteriorità tra i creditori cambisti di Navi, o Carico, ed allegando la *Regle du droit chap. IV. sect. 1.* fissa la distinzione, che l'Ipoteca comune si regola dall'età della obbligazione, ma il privilegio dell'Anteriorità si regola per il favore della causa, e prevale sull'Ipoteca comune, ancorchè anteriore; e al §. 93. fissa: „ E siccome quegli, che „ dà il denaro a cambio, affinchè un Bastimento faccia un viag- „ gio sul mare, è la causa del viaggio, e della navigazione, così „ gli anteriori creditori, quantunque Ipotecarj sul bastimento per „ altro titolo, non sono preferibili nell'Ipoteca sulla Nave, sul Ca- „ rico, e sugli effetti che compongono questo, e quella. Il privi- „ legio è di colui, senza il denaro del quale la Nave era inutile, „ e fatta non si sarebbe la marittima spedizione. „

§. IX.

Di fatto il *Codice del Commercio* ha sanzionato per l'Impero Francese questo principio, fissando all'*Art. 323.*: „ I Cambj ma- „ rittimi, fatti per l'ultimo viaggio della Nave, sono pagati in „ preferenza di quelli fatti per il viaggio precedente, quando „ ancora fosse stato dichiarato, che i primi si dovessero intendere „ continuati, o rinnuovati. Le somme imprestate nel corso del „ viaggio sono preferibili a quelle, che fossero state imprestate „ avanti la partenza della Nave: e se vi sono più imprestiti fatti „ pendente il medesimo viaggio, *l'ultimo imprestito sarà sempre* „ preferito a quello che lo avrà preceduto. „

§. X.

Il *Dufour tomo 1. pag. 434.* illustrando questa disposizione allega le ragioni sopra enunciate, e riporta per puntuali le autorità del *Kurick quest. 25. pag. 880.* del *Casaregi disc. 18. n. 14. e 23.* e del *Valin, Pothier, ed Emerigon,* che sostengono gli stessi principj

fondati sulla legale presunzione, che l'ultimo denaro è quello, che ha un miglior titolo, perchè senza di esso non poteva aver luogo la spedizione della Nave, o degli effetti, che ne compongono il carico. Il *Locrè* esaminando l'istesso Art. 323. conferma le stesse massime, che non posson trovar contradizione. Vedi *Cambio marittimo, Concorso, Ipoteca, Prelazione*, e *Privilegio*.

ANTICIPAZIONE.

§. I.

L'Anticipazione in commercio è una di quelle operazioni, che sono le più frequenti, e le più necessarie per il mantenimento del commercio medesimo. I diritti d'ipoteca, e di pegno, che hanno luogo nelle altre operazioni civili senza dichiarazione della Legge, e senza bisogno di scrittura, l'hanno nelle contrattazioni mercantili di sua natura, perchè qualunque anticipazione sulla spedizione di una merce, o sull'acquisto della medesima, è munita del possesso virtuale delle Polizze di Carico, o del possesso materiale della merce, su cui è fatta l'Anticipazione.

§. II.

Secondo l'antica Giurisprudenza fu esaminato quali fossero i diritti dell'Anticipazione in una Causa strepitosa tra un certo Cap. Filippo Frentke Inglese, e la Ragione Francesco di Onorato Berte, e le consultazioni della medesima Causa, che fu decisa nell'anno 1775. dal Magistrato Consolare di Pisa favorevolmente a chi aveva fatte le Anticipazioni, portano tutti i principj di diritto, e consuetudine mercantile necessarj a conoscersi su questo rapporto. La stessa questione fu esaminata nell' anno 1784. in certa causa tra i Sigg. Paulsen di Amburgo, ed i Sigg. Antonio Francesco Salucci, e Figlio, di Livorno, che fu decisa variamente nel 6. maggio 1784. dal Tribunale dei Consoli di mare di Pisa, e nel 16. Agosto 1785. dalla Rota Fiorentina a relazione dell'Auditore Arrighi, riportata nel *tomo 1. delle Decisioni selectę sotto n. 12.*, perchè tenuti fermi gli stessi principj di diritto, e consuetudine mercantile, fu stabilito in fatto, che i veri e primi creditori

di Anticipazioni dirette fossero i Sigg. Paulsen, e che i Sigg. Salucci non fossero che Procuratori di questi privilegiati creditori.

§. III.

Il *Codice di Commercio Art. 578.* parlando della rivendicazione stabilisce, che: „ Il rivendicante in caso di rivendicazione sarà „ tenuto ad indennizzare lo stato attivo del fallito di qualunque „ Anticipazione fatta per *Nolo, Vettura, Assicurazione, Commissione,* ed altre spese, ed a pagare le somme per tali cause dovu„ te, qualora non fossero state sodisfatte. „

Il *Dufour tomo 2. pag. 332.* osserva che questa è una giusta condizione imposta alla revindicazione, alla quale si deve sottomettere chi vuol prevalersi di quest'Azione. Veramente la litteral disposizione del Testo non comprenderebbe le Anticipazioni fatte sul pegno, o in vista del pegno; ma siccome non l'esclude, e sta fissa la massima che dove il Codice di Commercio non ha disposto diversamente, si deve stare alle regole e consuetudini mercantili, così pare indubitato, che per identità di ragione si devano riguardare come privilegiate quelle Anticipazioni, che a buona fede sono state fatte sopra un oggetto speciale, legalmente identificato, e provato.

§. IV.

L'Anticipazione del pagamento di una Cambiale lascia al pagatore la responsabilità dell'effettuato pagamento. Nell'antica Giurisprudenza questo era un Articolo, che dependeva dalle circostanze di fatto, e di buona fede, che potevano aver dato luogo a un *anticipato pagamento:* ma secondo il *Codice di Commercio Art. 144.* la Legge è chiara, e precisa: „ Quello, che paga una lettera „ di Cambio avanti la scadenza, è responsabile della validità del „ pagamento. „ E il *Dufour tomo 1. pag. 180.* illustrando questo Testo osserva, che siccome quello, che paga la lettera di Cambio, deve sapere, e conoscere la persona, a cui l'eseguisce, e se è veramente quella, a cui la lettera di Cambio è pagabile per gira, procura, o altro valido titolo, perchè se pagasse sopra un ordine falso, o a persona, che avesse falsificato quello del legittimo possessore, pagherebbe male, e sarebbe tenuto a pagare una seconda volta al

legittimo creditore; così pagando avanti la scadenza a più forte ragione dovrebbe corrispondere della validità del pagamento antecedentemente fatto.

Il *Locrè* esamina anche più profondamente questo Articolo nel *tomo 2. pag. 157. e più seguenti,* riportando le numerose discussioni fatte nel Consiglio di Stato sull'Articolo del valido pagamento, che non si giudica tale, se non è fatto alla precisa scadenza, ma avanti, o dopo di essa; perchè in tali casi vi è sempre il sospetto della collusione, e della frode.

§. V.

Il *Consiglier Baldasseroni* nel *Trattato del Cambio Parte 3. art. 18. e seg.* fissa la massima, che qualunque Trattario accettante può liberamente pagare una tratta prima della scadenza al possessore della medesima, purchè questi convenga di ricevere tal denaro anticipatamente, e purchè questo pagamento si faccia dall'accettante in buona fede.

Le autorità, che egli riporta, fissano realmente questo principio, a cui non si oppone il *Codice di Commercio nel citato Art. 144.*; ma addossando al pagatore la responsabilità dell'evento viene a fare una specie di limitazione all'antica opinione che era generica, o tutt'al più faceva dipendere la validità dell'operazione dalla buona, o mala fede del Trattario, laddove la nuova Legge addossando al medesimo l'assoluta responsabilità dell'operazione, può imbarazzarlo in gran dispute se è nata qualche variazione di circostanze nel tempo intermedio dell'anticipato pagamento a quello della scadenza.

§. VI.

Pare però che la Legge si limiti al fatto *della falsità del recapito, o dell'errore della persona,* e che non investa le discussioni relative al caso del fallimento del Trattario, o del Traente, nei quali non abbia voluto variare le massime di ragione, e di pratica mercantile, non avendoci nè espressamente derogato, nè fatta una diversa disposizione. Onde pare, che relativamente a tali oggetti devino star ferme le massime fissate dal *Baldasseroni loco cit.*

sull'autorità dell'*Ansaldo*, del *Casaregi*, e del *Dupouy* maestri in queste materie, ed accettati per tali da tutti i Tribunali.

§. VII.

Altra questione è stata fatta dai DD. su questo proposito, quale è quella, se non volendo il possessore ricevere *anticipatamente* alla scadenza l'importare della Cambiale, possa esserci coartato dalla volontà del Trattario accettante; sopra di che la regola vegliante nella soggetta materia è, che il portatore di una Cambiale accettata non possa essere coartato a ricevere il pagamento prima della scadenza, regola che ha il suo fondamento di ragione dedotto dal *Testo nella L. qui Romæ 122. ff. de verbor. oblig.* accettata dal *Bartolo*, da *Goffredo*, e dal *Fabr. in Cod. lib. 8. tit. 30.* e da *Dupouy Cap. 12. §. 5. Frank. Inst. Jur. Cambial. lib. 1. p. 3. tit. 6. §. 4.* e dal *Baldasseroni loco cit. n. 4.* Vedi *Lettera di cambio, Pagamento, Possessore, Trattario.*

§. VIII.

La *Corte di Cassazione di Parigi nel 5. vendemmiale anno 6.* prese in esame una questione di Anticipazioni, che nell'anno 1784. e seg. erano state fatte da Drubert Negoziante di Dunkerque per conto di des Fontaines altro Negoziante in una operazione marittima, che loro era comune, che fu poi sfortunata, e dopo che questi aveva pagati altresì sotto questo titolo alcuni effetti di commercio protestati dal loro Autore, le due anticipazioni, che restavano a pagare, ammontavano alla somma di Lire 47000. quando il capitale avesse prodotto interesse. Ma gli eredi di des Fontaines pretendevano, che le Anticipazioni anche commerciali di lor natura non potessero produrre interesse, fuori che nel caso di positiva stipulazione. Sopra questa questione il Tribunale di Commercio di Dunkerque decise per l'affermativa, per la ragione, che le Anticipazioni del commercio cagionano sempre a chi ha sborsato il suo denaro una perdita di profitto, *lucrum cessans vel damnum emergens.* In Appello il Tribunale di Douay decise, che le Anticipazioni mercantili non portano interesse.

La Corte di Cassazione esaminando lo spirito della Legge, che non volendo rinnuovare cosa alcuna sugli usi commerciali, non ha però sanzionati gl'interessi, dove l'uso particolare non gli

ammetteva, e che nel concreto del caso si trattava di pagherò pagati, e non di lettere di Cambio, e che per le Anticipazioni la consuetudine di Dunkerque ostava al pagamento degl'interessi, quando non erano convenuti, confermò la sentenza di Appello. I motivi dettagliati sono riportati nella *Raccolta del Sirey tomo 3. pag. 111. e più seg.* Vedi *Pagamento, Revindicazione*.

§. IX.

Il *Merlin tomo 1. pag. 234.* dà alla parola *Anticipazione* un significato particolare relativo solamente alla Procedura civile, definendo l'*Anticipazione* per quella Istanza, che si fa dall'intimato contro l'Appellante, per accelerare la Sentenza nel giudizio di Appello. Ciò era nell'antico sistema della Procedura Francese, ma presentemente non può più aver luogo quest'Atto di anticipazione, perchè il *Codice di Procedura civile nell' Art. 456.* ha stabilita la regola, che l'Atto di Appello deve sempre contenere l'assegnazione di termine a decidere sotto pena di nullità.

§. X.

La stessa Corte di Cassazione con Decreto del 5. vendemmiatore anno XI. ha fissata la massima, che il Socio non è tenuto a pagare interessi al Socio, che abbia fatta per lui qualche anticipazione. *Sirey anno 11. pag. 50.*

§. XI.

La Corte di Appello di Parigi con Decreto del 15. giug. 1808. ha deciso, che il *Commissionario, il quale fa delle Anticipazioni al Proprietario, e che ne riceve il rimborso dai suoi Corrispondenti*, non è tenuto alla restituzione, sebbene le mercanzie spedite non sieno di una valuta sufficiente a coprire le fatte *Anticipazioni*.

ANTICRESI.

§. I.

L'*Anticresi* è quel patto, con cui il prenditore di denaro dà al creditore un fondo fruttifero in pegno per conseguirne l'intiero frutto fino alla restituzione del denaro, il qual frutto è interamente lucrato dal creditore, sebbene non ci sia alcuna stipulazione d'interessi. Questo contratto era permesso anche nella Romana Legislazione, specialmente allorquando vi concorreva la ragione del *lucro cessante, e danno emergente*, e la percezione dei frutti era proporzionata alla perdita dei lucri, come resulta dal Testo espresso nella *L. si ea pactione Cod. de usuris*, di cui ci parlano *Asias de Mesia cap. 46. n. 5. Leotard de usur. quœst. 11. n. 4. Bonden tomo 1. Colluctat. 14. n. 9. Bonfin. ad Bann. cap. 16. n. 17.* È però proibito questo contratto dalle Leggi Canoniche, secondo il Testo *in cap. Conquestum de Usur. Rainald. Observ. criminal. Cap. 16. §. 12. n. 8. Cratian. Cap. 14. n. 4. Rota Fiorentina nel Tes. Ombros. tomo 9. Decis. 19. n. 18. 19. e 25.*

§. II.

Il *Codice Napoleone Libro III. tit. 17. Art. 2071. e seg.* così si spiega: „ Il pegno in genere è un contratto, con cui il debitore dà al suo „ creditore una cosa per sicurezza del debito: quando sia data „ una cosa mobile ritiene il nome di *pegno:* quando sia data una „ cosa immobile si chiama *anticresi,* „ riferendosi così alle *Leggi 258. §. 2. ff. de verbor. obligat. Instit. Tit. de Actionibus §. 7. L. 5. §. 1. ff. de pignorib. et hypothec. L. 9. §. 2. ff. de pignoratitia Actione.*

§. III.

Del Pegno parleremo a suo luogo: per l'*Anticresi* ecco le disposizioni del *Codice Art. 2085. e seg.* „ L'*Anticresi* non può stabilirsi „ che mediante Scrittura. Il creditore in virtù di questo contrat- „ to non acquista che la facoltà di percipere i frutti degl'immo- „ bili sotto la condizione di imputargli annualmente a sconto

„ degl'interessi, che gli sono dovuti, e quindi del capitale del suo
„ credito. *L. 11. §. 1. ff. de pignoribus et hypothec. L. 33. et L. 39. ff. de*
„ *pignorat. actione.* „

Art. 2086. „ Il creditore, quando non sia convenuto diversamen-
„ te, è tenuto a pagare le contribuzioni, e gli aggravj annui dell'
„ Immobile, che tiene in *anticresi:* deve però, sotto pena dei dan-
„ ni ed interessi, provvedere alla manutenzione, ed alle ripara-
„ zioni utili e necessarie dell'Immobile, salva ad esso l'Azione di
„ prededurre sopra i frutti tutte le spese relative a questi diversi
„ oggetti, *argum. L. 36. §. 3. ff. de hæredit. petitione.* „

Art. 2087. „ Il debitore non può repetere il godimento dell'im-
„ mobile, che ha dato in pegno fruttifero, prima che abbia so-
„ disfatto intieramente il debito: ma il creditore, che vuol libe-
„ rarsi dagli obblighi enunciati nell'Articolo precedente, può
„ sempre costringere il debitore a riprendere il godimento del suo
„ immobile, purchè il creditore medesimo non abbia renunziato
„ a questo diritto, *argum. L. 9. §. 3. ff. de pignor. act., argum. L. 2.*
„ *Cod. debitor. condit. pignor.* „

Art. 2088. „ Il Creditore non diviene proprietario dell'Immo-
„ bile per la sola mancanza del pagamento nel termine convenuto:
„ qualunque patto in contrario è nullo. In mancanza di paga-
„ mento può domandare con mezzi legali che ne sia tolta la pro-
„ prietà al suo debitore. *L. 1. Cod. de pact. pignor. et de Lege com-*
„ *missoria.* „

Art. 2089. „ Quando le parti abbiano stipulato che i frutti si
„ compenseranno in tutto, o sin ad una determinata concorrenza,
„ questa convenzione viene eseguita come qualunque altra che
„ non sia vietata dalle Leggi. *L. 17. Cod. de Usuris.* „

Art. 2090. „ Le disposizioni degli antecedenti Articoli 2077.,
„ e 2083. sono applicabili egualmente al *pegno fruttifero,* che al
„ *semplice pegno.* „

Art. 2091. „ Quanto è stato prescritto nel presente Capo non
„ porta verun pregiudizio alle ragioni, che potessero spettare ai
„ terzi sopra gl'immobili dati a titolo d'anticresi. Se il creditore
„ munito di questo titolo avesse per altra causa privilegj, et ipo-
„ teche legalmente stabilite, e conservate sopra lo stesso immobi-
„ le, egli le esperimenta nel grado che gli compete, e come qua-
„ lunque altro creditore. „

§. IV.

Il *Bernardi* nel suo *Corso Civile tomo 1. pag. 203.* spiegando le teorie dell' *Anticresi* osserva molto legalmente, che non bisogna confondere l' *Anticresi* con il *Contratto pignoratizio*, che ha luogo allorchè il venditore stipula che egli goderà fino all'intero pagamento del prezzo della vendita, i frutti del fondo, che egli ha venduto. Questo Contratto (dice egli), sebbene approvato dal diritto Romano, è stato sempre riguardato tra noi come cosa da non favorirsi gran fatto. Egli è più oneroso, pel debitore, della Anticresi stessa. In questa il creditore gode del fondo consegnatogli in pegno, e ne prende i frutti in luogo degl'interessi del suo denaro, e corre il risico di scarse raccolte, o di cattivi e morosi debitori; mentre che nel Contratto *pignoratizio* il venditore non è privato di possesso: egli soggiace alla incerta raccolta dei frutti, e se il loro valore non basta a sodisfare gl'interessi, è obbligato a supplirvi in altro modo. *Journal du Palais tomo 1. pag. 482.*

§. V.

Lo stesso Autore fa quindi osservare, che l'*Anticresi* non era valida un tempo, se non quando i frutti del fondo dato in pegno erano certi, e non eccedevano gl'interessi legittimi del credito (Articolo 1.); ma non era lo stesso del Contratto pignoratizio; imperciocchè nei luoghi, ove era permesso, il creditore imputar doveva il sopravanzo sul capitale; e dietro queste osservazioni conclude, che questa regola non può applicarsi se non che quando il valore dei frutti eccedesse vistosamente quello che si è convenuto, riferendosi al disposto del *Cod. Art. 2085. e 2089.*

§. VI.

La differenza dunque tra *il Pegno, e l' Anticresi*, a norma del citato Articolo 2085. è, che quello dà al creditore un privilegio sulla cosa pignorata, e questa non trasferisce alcun diritto di proprietà al creditore, ma solamente la facoltà di percipere i frutti degl'immobili dati in pegno.

§. VII.

I Pesi, e le Ipoteche inscritte sul fondo dato in *Anticresi*, sussistono sempre. Quindi è che l'*Anticresi* non ha alcun privilegio sopra i diritti ipotecarj acquistati dai terzi; ma se il creditore a titolo pignoratizio è simultaneamente creditore ipotecario, egli esercita in forza del citato Artic. 2091. le sue Azioni nel grado, che gli compete come qualunque altro creditore. *Bernardi l. cit.*

§. VIII.

Gin nella sua *Analisi ragionata del diritto Francese tomo 6. pag. 258.* va ad esornare tutti gli stessi principj teoretici relativamente alla Anticresi, che stabilisce la Legge, e dei quali si è sopra parlato; ed alla *pag. 269.* riporta la distinzione, che facevano le Leggi Romane di questo contratto, riconoscendo due specie di *Anticresi*, l'una *tacita*, e l'altra *espressa*, allegando per la *tacita* la Sentenza di *Paolo nella L. 8. ff. de quib. caus. pignor.*, e l'illustrazione dei Commentatori su questa Legge; e per l'*espressa* il Testo nella *L. 14. Cod. de Pignorib.* e alla *L. 17. dello stesso Codice*: osserva di più il detto Autore, che l'Anticresi tacita non fu adottata dal nuovo Codice, non potendosi secondo la nuova Legge stabilire gl'interessi, che per mezzo di *Scrittura*. E riguardo all'*Anticresi espressa*, o manifesta, se le Parti avessero convenuto d'una compensazione assoluta dei frutti con gl'interessi, questa convenzione, a forma dell' Articolo 2089. viene eseguita come qualunque altra, che non sia vietata dalla Legge.

§. IX.

Fissati questi principj, osserva il detto Autore che a suo sentimento la generalità di questa disposizione dovrebbe limitarsi ai termini del Diritto Romano, al caso, cioè, che il fondo dato in pegno non dasse annualmente un certo reddito, onde la giustizia del patto si veda appoggiata all'incertezza del frutto. Ed in vero (dice egli) se l'interesse convenuto fosse del cinque per cento, e dal fondo dato in pegno locato si ritraesse una pensione maggiore della come sopra convenuta quantità delle usure, non ci sarebbe

più una ragione, per cui l'eccedente provato del Contratto stesso non dovesse imputarsi sul capitale.

§. X.

Adotta anche esso, ed approva, la massima stabilita all' *Artic. 1907. del Codice Napoleone*, che l'interesse convenzionale può eccedere quello fissato dalla Legge, ogni qual volta la Legge non lo proibisce; ma soggiunge l'osservazione: „ Quest'arbitrio indefinito „ non è egli come una sorta di resipiscenza di quei tempi calami- „ tosi, nei quali la stessa Legge avendo dichiarato che l'oro, e „ l'argento, non erano che una *mercanzia*, e non un segno dei va- „ lori corrispondente all' immobile produttivo dei frutti, il quale „ si potesse acquistare con la stessa somma, sembrava favorire „ l'avidità dei prestatori? Lasciamo questa questione alla saviez- „ za, ed alle viste benefiche dei nostri Legislatori. „

§. XI.

Finalmente inerendo alla disposizione dell'Articolo 2084. conclude con essa che „ le precedenti disposizioni non sono applica- „ bili, nè alle *materie commerciali*, nè agli *Stabilimenti autorizzati* „ *a far prestanze sopra pegni*, riguardo ai quali si osservano le „ Leggi, e i Regolamenti, che sono ad essi particolari. „

§. XII.

Fu trattata seriamente avanti la Corte di Cassazione a Parigi l'importante questione, se siano ancora in vigore le Leggi antiche tanto relativamente all'interesse d'interesse, e all'operazione conosciuta sotto il nome di *anatocismo*, quanto relativamente all'interesse al di sopra del 5. per cento, e nel dì 8. frimale dell'anno 10., dopo una lunga discussione di tutti i principj relativi a questo Articolo, e l'intelligenza di tutte le leggi antiche, e l'esame delle Sentenze, che avevano approvata questa operazione nell'anno 1673. ed una dell'anno 1770., annullò le dette Sentenze come di manifesta contravvenzione alle Leggi, alle quali dal nuovo Governo non era stata fatta alcuna riforma.

Un Decreto Imperiale dell'anno 1808. ha convalidata questa massima proibendo rigorosamente, e fissando l'interesse, che può aver corso nelle sociali contrattazioni. Le osservazioni portate per l'una, e per l'altra parte, in questa discussione, fanno vedere l'importanza della materia, e la saviezza della risoluzione. *Sirey Giurisprudenza del Tribunale di Cassazione tomo 5. pag. 274.*

§. XIII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 253. definisce l'Anticresi per una Convenzione, per la quale un debitore abbandona al suo creditore le rendite dei Beni, che gli ha ipotecato, per tener luogo degl'interessi sul denaro, che gli ha dato ad imprestito.* Questa specie di convenzione, prosegue egli, era autorizzata dai Romani, ma non è ammessa dai Francesi, che nel solo caso, in cui il credito, che gli dà vita, produca naturalmente dei frutti, che non eccedano i limiti dell'interesse dovuto. Osserva che la Legge permette che sia dato alla donna, sino a tanto che sia sodisfatta dei suoi crediti Dotali, e loro aumenti secondo le convenzioni Matrimoniali, in *Anticresi* una parte dei beni del marito, e le rendite di questi beni tengono luogo dell'interesse dovuto ai suoi crediti; ed osserva parimente, che se i beni rilasciati per Anticresi producono dei frutti, il di cui valore ecceda l'interesse del credito, il debitore ha diritto di domandare al creditore il conto di tali frutti, e di pretendere da esso l'eccedenza degl'interessi legittimamente dovuti. Osserva finalmente che quello, che gode un fondo per *Anticresi*, per qualunque lasso di tempo, che ne abbia il godimento, non può *prescrivere la proprietà*; giacchè il titolo dell' *Anticresi* non è che un *titolo precario*. Vedi *Imprestito*, *Pegno*, *Prescrizione*.

ANTIDATA.

§. I.

L'epoca della celebrazione dei Contratti, della formazione delle obbligazioni, del principio delle convenzioni, è stata, ed è, secondo tutte le Leggi, l'oggetto il più importante delle civili e commerciali contrattazioni: quindi la fissazione della *Data* in

tutti quei recapiti, nei quali ella è di essenza del contratto, e della convenzione, ha fissato in ogni tempo le savie vedute dei providi Legislatori.

§. II.

È su questo principio, che volendo il *Codice Napoleone* provvedere con certezza alla fissazione della *Data* specialmente negli Atti privati, che possono attaccare l'interesse dei terzi, all'*Artic. 1328.* ha stabilito formalmente, che la Data delle Scritture private non è computabile riguardo ai terzi, che dal giorno, in cui vengono registrate, o dal giorno della morte di colui, o di uno di quelli, che le hanno sottoscritte, o dal giorno in cui la sostanza delle medesime Scritture resti comprovata da Atti distesi da Offizj pubblici, come sarebbero Processi verbali, Sigilli, e Inventarj; ed a tal effetto nei 14. aprile 1808. fu pubblicato in Toscana con le Leggi Francesi il sistema dei Registri per Decreto dell'Amministrator generale Dauchy.

§. III.

Dall'importanza, che giustamente hanno posto le nuove Leggi alla fissazione della *Data*, si può agevolmente rilevare quanto sia il loro rigore contro l'*Antidata*, che è un'operazione diretta a defraudare l'esecuzione e la giustizia di queste disposizioni.

§. IV.

Secondo la litterale spiegazione del Testo alla *L. 28. ff. de lege Cornelia* §. *de falsis*, l'*Antidata* è quella supplantazione di epoca, che si eseguisce col mettere a qualunque Atto una data anteriore, o posteriore a quella, in cui realmente fu fatto, o che sarebbesi dovuta apporre nel giorno stesso, in cui fu stipulato, operazione riprovata dalla Legge, e sottoposta alla pena del *falso*.

§. V.

Osserva accuratamente l'*Azuni tomo 1. pag. 67.*, che l'abuso delle *Antidate* ha regnato gran tempo nel Commercio, appunto

perchè vi era in costume di lasciare gli ordini in bianco all'indosso delle lettere di Cambio, e ciò facilitava ai Negozianti, che fallivano, di ricevere sotto nomi fittizj, o di dare in pagamento a quei creditori, che essi volevano favorire, queste medesime Cambiali, i di cui ordini erano in bianco, e che potevano indi ricevere una *data* molto anteriore al fallimento per evitare di riportarle in massa.

§. VI.

Lo stesso provido Legislatore, dopo aver garantite le convenzioni in generale, ha preso in considerazione anche quelle del Commercio, e nel Codice, che gli ha prescritto, all'*Art. 137.* ha ordinato, che la gira delle Cambiali sia munita della *data*, e circostanziata in modo da prevenire ogni abuso, prescrivendo nel successivo *Art. 138.* che „ se la gira non è conforme alle disposi-
„ zioni dell'Articolo precedente, non induce traslazione, e si ri-
„ solve in semplice Mandato, „ ed all'*Art. 139.* ha litteralmente prescritto. „ È proibito di mettere gli ordini in *antidata*, sotto
„ pena di falsità. „

§. VII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 174.* commentando questo Articolo osserva, che questa è la disposizione litterale dell'*Art. 26. del tit. 5. delle Ordinanze del 1673.* Tocca però ai creditori, che vogliono attaccare questi ordini coll'imputazione della falsità, a provarne l'*antidata*, o sia per prove di fatto, o per mezzo di testimonj. La proibizione così rigorosa dell'*antidata*, soggiunge questo dotto Commentatore, „ è prescritta per prevenire le birbanterie, che potrebbero
„ aver luogo in commercio nel caso dei fallimenti, nei quali quel-
„ li, che hanno in portafogli lettere di Cambio, o biglietti con
„ la gira in bianco, potrebbero abusarne antidatando queste gire
„ di molto tempo avanti il loro fallimento, per ritirare l'ammon-
„ tare di detti effetti sotto il nome d'interposta persona, o per
„ darle in pagamento ad alcuno dei Creditori in pregiudizio del-
„ la massa. „ *Jousse sur le dit Art. 26. Savary liv. 3. part. 1. chap. 5.*

§. VIII.

Nel *Tomo sesto dei Motivi e discussioni sul Codice Napoleone* vi sono i Discorsi del Sig. Bigot Premeneu Consiglier di Stato, ed il rapporto del Sig. Juvard membro della Sezione di Legislazione, e l'altro del Signor Joubert sopra il progetto di Legge delle obbligazioni e dei contratti, il quale trattando distesamente delle prove, ed esaminando la validità delle obbligazioni per Atto privato, discute profondamente l'Articolo della necessità della *data*, tanto rapporto ai contraenti, quanto all'interesse dei Terzi, osservando che le convenzioni, quando non hanno effetto che tra le Parti contraenti, non possono arrecar danno, nè utile ai Terzi; e che questa regola è comune alle convenzioni di qualunque sorte, e all'Atto, che le contiene, e che sotto questo rapporto non vi è alcuna differenza tra gli Atti pubblici, e gli Atti sotto scrittura privata, ma che non è così per la *data*, riportandone un esempio. „ Pietro, dice egli, va debitore a Giacomo: Giovanni, che presenta l'Instrumento esecutorio contro Pietro, fa un sequestro „ nelle mani d'un debitore di Pietro. Giacomo domanda il con- „ corso a ripartire il fondo. In fatti egli produce una cessione di „ credito. Se questa cessione esiste in un Atto autentico, la *data* „ dell'Istrumento non potrà essere impugnata. Questa *data* si ga- „ rantirà con la segnatura del pubblico Uffiziale, e in questo caso „ Giacomo va in concorso con Giovanni. Ma se Giacomo non avesse „ che un recapito sotto privata scrittura, allorchè Giovanni fece „ il sequestro, potrà concorrere con questo Giovanni? „ No: perchè potrebbe dirsi, che non è provato che quest'Atto sia esistito prima del sequestro, e che conseguentemente, in quanto a lui, Giovanni non ha prova di obbligazione.

§. IX.

Premesso questo esempio, avverte lo stesso Oratore, che il Legislatore si trovò fra due scogli. Dichiarare per principio, che gli Atti sotto privata scrittura facevano fede per la loro *data* contro i Terzi, era aprir la strada ad ogni sorte di frode; e anche nell'antica Legislazione era provveduto al sospetto dell'*antidata* in simili Atti, che non operavano contro i Terzi senza il concorso dei

requisiti prescritti dalla *L. Scripturas Cod. qui potior in pignore hab.* Dichiarare per più cautela che quanto agli Atti sotto privata Scrittura, la loro *data* a nulla serve contro i Terzi, è un compromettere in certi casi gl'interessi degli uomini di buona fede, che non esigerono un Atto pubblico, o perchè non vi hanno pensato, o perchè vollero risparmiarne le spese: ma siccome questo ultimo inconveniente fu trovato minore di quello, che resultava dal sistema contrario, il timore degli eccessi, nei quali l'interesse personale strascina gli uomini, dovette far decidere il Legislatore, ed è perciò, che fu adottato il progetto della Legge, che con gran saviezza rinnuova l'antica regola, con la quale gli Atti *sotto Scrittura privata* da per se soli non hanno *data* contro i Terzi, ma possono acquistarla nei casi, e con le limitazioni designate dalla Legge.

L'eccezione dell'*antidata*, oltre i termini della Legge, può dunque purgarsi in più modi. In commercio non può opporsi tale eccezione contro le Cambiali di ritorno, specialmente all'oggetto d'impedire l'esecuzione parata, che compete al possessore per la restituzione del Cambio, proposizione che l'*Azuni tomo 1. pag. 69.* desume dall'argomento della *L. 10. Cod. qui potior in pignore habeant.* e sull'autorità dell'*Ansald de Commercio disc. 65. n. 14.* della *Rota Romana*, dal medesimo allegata nelle altre contrattazioni non può opporsi questa eccezione ad una Scrittura, che si trovi inserita in un pubblico Instrumento, o riportata in un recapito, che abbia la *data* certa, per Atto, o firma di un pubblico Funzionario. *Azuni l. cit. Ansald de Commerc. disc. 82. n. 26. e 27.*

La Corte di Cassazione nel 4. brumale anno x. prese in esame una questione nata sulla discordanza di una *data* dall'originale alla copia autentica. Nell'originale di una intimazione eravi la data dei 3. brumale, anno 9., ma nella copia leggevasi solamente anno 9. e li 3. . . . . , nè la parola *brumale*, nè il nome di altro mese eravi espresso.

Il Reo convenuto aveva ricevuto egli stesso la copia di questa intimazione: nessuno inconveniente ne resultava dalla detta ommissione; e nulladimeno preliminarmente ad ogni discussione, sulla domanda in Cassazione si richiedeva che l'intimazione del Decreto denunciato fosse dichiarata nulla come senza *data*, e per conseguenza si richiedeva, che l'Attore fosse decaduto dalla sua domanda.

Si allegava a questo proposito l'*Ordinanza dell' anno 1667. tit. 2. e 3. e tit. 19.*, che prescrive, o suppone, richiedersi la *data* di questa sorte d'intimazioni, sotto pena di nullità: si allegava la testimonianza degli Autori sulla necessità della *data*, affinchè l'Atto avesse una reale esistenza, sull'assioma: *Dies est de necessitate Instrumenti:* si opponeva, che il trovarsi la *data* all'originale non poteva suffragare, perchè la copia rilasciata alla Parte vale l'originale; perchè la copia, e l'originale, componendo un solo Atto, questo non si può dire certamente datato, quando una di queste due parti constitutiva dell'Atto manca di *data*. Per parte del ricorrente in Cassazione, che era il Reo convenuto sulla questione di nullità, si rispondeva che la copia era stata ricevuta personalmente dalla Parte, e per conseguenza ella non ha potuto ignorare la *data* veritiera; che per effetto di questa notizia ben certa, e positiva, la detta Parte erasi presentata nel termine prefisso al Tribunale di Cassazione; che l'originale era perfettamente in regola; e che ciò doveva bastare ai Giudici per non dubitare essersi osservate tutte le formalità necessarie; che se si permettesse di *argomentare dai vizj di una Copia la nullità dell' originale* (anche nel caso che dai vizj della Copia non è nato alcuno inconveniente) le Parti attrici non avrebbero alcun modo di accertarsi della validità degli Atti, che fanno intimare, e l'esito del loro processo, le loro sostanze, le loro vite, sarebbero in balìa degli Uscieri; ma non ostante che il Procurator generale opinasse per la validità della intimazione, allegandone i legali motivi, e specialmente quello, che l'omissione del mese non include, o esclude, il termine prefisso dalla Legge, e che si può censurare sull'originale, la Corte fu di sentimento che la mancanza della *data anche sulla copia accettata dalla Parte portasse la nullità della intimazione. Sirey T. 3. pag. 932.*

§. X.

La stessa Corte di Cassazione nel 17. messidor, anno x. prese in esame altra questione relativamente alla certezza della *data* per l'autenticità della Copia d'un Atto accusato di falso; ed esaminò quali fossero i caratteri che costituivano l'autenticità, ed assicuravano la validità di una Copia edita da Notaro, e decise per la validità della Copia. *Sirey tomo 2. pag. 406.*

§. XI.

Similmente dalla stessa Corte nel 15. termidor anno XI. fu discusso l'articolo della *data* della Sentenza, per conoscere se prendesse epoca dal giorno della firma dei Giudici, o da quello del Registro, nel caso, in cui la Parte litigante, supponendo spirata la giurisprudenza degli Arbitri, per non aver presentato il Lodo nel termine prescritto, domandava la cassazione dell'Arbitrazione, mentre i Giudici avevano proferita, ma non notificata, la loro Sentenza quattro giorni prima della perenzione del termine assegnato a decidere.

Con Sentenza del Tribunale della Senna il Lodo fu omologato, non ostante questa opposizione. Il Tribunale di Appello di Parigi rigettò il ricorrente dall'Appello, e la Corte di Cassazione, „ atteso che la *data* della decisione degli Arbitri è legalmente determinata nel Processo dalla loro firma, quando è provato, che „ i medesimi erano nel termine del compromesso, „ rigettò, dico, il ricorrente dalla sua istanza, anche sul fondamento che negli Arbitramenti convenuti con facoltà di transigere non si ammette opposizione. *Sirey tomo 5. pag. 64.*

§. XII.

Questo giudicato singolare, perchè ammette la certezza della *data* anche senza il Registro, e constituisce l'epoca della Sentenza dalla firma, e non dalla notificazione, deve convincere, che i Tribunali Francesi non stanno sempre così sofisticamente attaccati alla materialità delle forme, che non interessano la sostanza, o il merito della Causa, come qualche volta vorrebbero far credere certi Pratici quando hanno bisogno di attaccarsi alla materialità delle forme per sostenere una Causa, che non ha buoni appoggi nella sostanza. Vedi *Data, Registro.*

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 234.* definisce l'*Antidata* per = data falsa messa ad un Atto qualunque, e che disegna un tempo anteriore a quello nel quale l'Atto è stato passato = L'antidata può essere un delitto di falsità da punirsi secondo le circostanze, ma più severamente quando si tratta di Atto passato avanti Notaro, o che porti ipoteca, che quando è questione

di un Atto semplicemente Chirografario. Per prevenire precisamente questo delitto è stato stabilito il Registro di tutti gli Atti particolari, e di quelli fatti avanti Notaro.

L'*Articolo 26. tit. 5. dell'Ordinanza di Commercio del 1673.* proibisce di antidatare gli Ordini sotto pena di falsità. Questa disposizione è diretta a prevenire gl'inganni, che possono aver luogo in commercio in caso di fallimento, per le stesse ragioni riportate litteralmente di sopra.

Il *Locrè tomo 2 pag. 142.* commentando il citato *Articolo 139.* il quale stabilisce che = è proibito di antidatare gli Ordini sotto pena di falsità = osserva, che questa proibizione è fondata sugli stessi motivi, per i quali è ordinato dalla Legge di dover *datare le gire o indossi*. Osserva altresì, che nella discussione di questo Articolo relativamente alla *pena di falsità* alcuni Tribunali desideravano, che questa pena non fosse stabilita, che per il caso in cui l'*antidata* fosse fraudolenta, cioè a dire in caso di fallimento di Banca rotta, e per sottrarre tali effetti ai Creditori, apprendendo eglino che, se l'Articolo era generale, non potesse dar luogo a ingiuste vessazioni: ma questi timori, dice il dotto Commentatore, erano mal fondati. La garanzia del Girante è nel fatto medesimo, perchè mai un Creditore s'impegnerà in un Processo così difficile e dispendioso, qual è quello dell'imputazione di falsità, se non è forzato dall'interesse di sottrarsi a una frode, che gli apporti un gran pregiudizio. Da un'altra parte il sistema dei Tribunali avrebbe resa la disposizione illusoria; perchè se è vero, come si faceva osservare con tutta giustizia dalla Corte di Appello di Tolosa, che la prova della falsità delle *antidate* è tanto difficile ad ottenersi, che appena se ne può concepire la speranza, che cosa sarebbe mai stato se si fosse aggiunta dalla Legge la condizione di dover provare che l'*antidata* conteneva una frode?

Vedi *Falsità, Girata, Lettera di Cambio*.

La Corte di Appello sedente a Firenze con Decisione del 12. agosto 1809. ha esaminato l'Articolo della *Scrittura sospetta di antidata,* ed ha dichiarata la nullità di alcuni Atti mancanti delle necessarie formalità. *Raccolta delle Decisioni Fiorentine tomo 1. Decisione 36.*

ANTIPARTE.

§. I.

Parlando delle Società, e specialmente di quelle per via di Accomandita, si è avvertito, che ordinariamente l'Accomandatario, Complimentario, Amministratore, o Istitore di Negozio, nella divisione degli utili, preleva una quantità convenuta a suo vantaggio, che chiamasi *Antiparte*. Ordinariamente quest' Antiparte si suol convenire *sugli utili al netto*; giacchè diversamente sarebbe troppo gravosa ai Capitalisti, nè di ragione si può pretendere, o prelevare, se non che quando è realizzato il Bilancio degli utili, talchè se si prelevasse antecedentemente, farebbe debito all'Accomandatario o Complimentario. *Jorio tomo 2. pag. 371. e seg. Fierli delle Accomandite tomo 1. pag. 42.*

Vedi *Accomandita, Società.*

§. II.

L'*Antiparte* ha anche luogo nelle Successioni, ed Eredità, secondo le disposizioni del *Codice Napoleone*, che *all' Art. 919.* così dispone „ *La porzione disponibile* potrà esser data in tutto, o in parte, „ tanto per Atto tra i vivi, come per Testamento ai figli, o ad „ altri successori del Donante, senza che il Legatario, o Donata- „ rio, venendo a succedere sia obbligato a farne la collazione, „ con che però la disposizione sia stata fatta espressamente a titolo „ di *Antiparte*, o *Prelegato*. La dichiarazione, che la Donazione, „ o il Legato, è a titolo di *Antiparte*, o di *Prelegato*, potrà farsi „ tanto con l'Atto stesso, che contiene la disposizione, quanto „ con un Atto posteriore nella forma delle disposizioni fra i vivi, „ o testamentarie. „

§. III.

Vi è anche l'*Antiparte*, la quale ha luogo nei beni tra marito e moglie, ai quali è respettivamente permesso di prelevare una parte col patto espresso di *antiparte*, su di che, quanto al principio ed all'esercizio di questo diritto, dispone il *Codice Napoleone all' Art. 1515.*

§. IV.

L'esame di queste importanti disposizioni non interessando le contrattazioni Commerciali, non entrano nell'istituto di questa Opera: onde è che qui non se ne assume l'incarico.

§. V.

Per quello però che riguarda le Contrattazioni Mercantili il patto dell' *Antiparte* è lecito anche a favore di quello, che non pone in Società che l'opera, o l'industria, e deve regolarsi a seconda delle convenzioni delle Parti, e secondo il principio tanto favorito ed accetto alla Legislazione Francese, specialmente nelle convenzioni mercantili: *Partium voluntas fiat Lex.*

§. VI.

La Corte di Cassazione con suo Decreto del 13. brumale anno 13. ha deciso, che le Leggi del 9. fructidor anno 3., del 3. vendemmiale anno 4., e del 18. piovoso anno 5., abrogando l'effetto retroattivo della Legge del 27. nevoso anno 2., non hanno punto derogato all'obbligo della collazione da farsi dai Donatarj a titolo di antiparte, e prescritta dall'Art. 8. di questa Legge, allorchè i Donatarj vogliono esser partecipi della eredità dei Donanti; perocchè l'Art. 1. di quella del 18. piovoso ha dispensato soltanto quei Donatarj, che non voglion partecipare a detta eredità, giacchè decidendosi diversamente sarebbe un offendere il sistema di eguaglianza, che tutte le Leggi, dopo il principio della Rivoluzione, hanno avuto per oggetto di stabilire, che le eredità devono regolarsi secondo le Leggi veglianti al tempo della loro verificazione; e la Donatrice in quel caso essendo morta posteriormente alla pubblicazione della Legge del 27. nevoso, non vi era dubbio, che l'oggetto della Donazione da essa fatta antecedentemente dovesse esser consentaneo alla causa dell'Eredità, se la Donataria voleva esserne messa a parte; e su queste considerazioni confermò la Sentenza della Corte di Appello di Dijon, che ordinava la collazione, e rigettò il ricorso contro di essa.

APPELLO,

APPELLATO, APPELLANTE.

§. I.

L'Appello è il ricorso ordinario da qualunque Sentenza. La Legislazione Francese ammette due gradi di giudicatura in qualunque Causa, e niente più; salvo il ricorso in Cassazione, che non ha luogo, che per la contravvenzione alla Legge. Allorchè parleremo delli *Arbitri*, e dei *Compromessi*, riporteremo il sistema delle *Appellazioni*, relativamente a questa branca di Giudicatura. Per l'altra, che riguarda i Giudizj ordinarj dei Tribunali di prima instanza, il Codice di Procedura ne prescrive le forme nel *Lib. 3. tit. unico dell' Appello, e della maniera d' interporlo*.

§. II.

L' *Analisi ragionata del Codice di Procedura tomo 3. pag. 172. e seg.* spiegando tutte le disposizioni di questa procedura premette due importantissime nozioni a questo riguardo. „ Ricordiamoci „ (dice) che l'amministrazione della Giustizia è confidata a di„ versi Corpi di Magistratura con diversi gradi di competenza, „ sia riguardo alle Cause, che loro sono sottoposte, sia riguardo „ all'estensione della relativa Giurisdizione, sia finalmente ri„ spetto alle facoltà di pronunziare Giudizj di loro natura soggetti, „ o no, all'approvazione di un Tribunale superiore. „ Ciò premesso, una Causa dicesi instrutta *in prima Instanza*, quando per la prima volta è introdotta avanti a un Tribunale; *ed in via di Appello* quando è instrutta *in seconda, ed in ultima Instanza*.

Quindi non ci sono in generale, che due sole Instanze *per le Cause di lor natura appellabili*, e non ci è che una sola Instanza *per le inappellabili*.

§. III.

Questo sistema è totalmente diverso dal passato stabilito dalla Legislazione Leopoldina, nel quale occorrevano *due Sentenze*

conformi per terminare i Giudizj, e qualche volta si accordava la revisione anche *dalle due conformi*, se però vi era un fondato dubbio di ragione per il reclamante. Ora la prima Sentenza, se non è confermata, resta inutile; e la Sentenza di Appello, o confermatoria, o revocatoria, è quella, che termina il Giudizio, talchè può dirsi che le Cause sono terminate con una sola Sentenza. Il maggior numero dei Giudici, che emettono il loro Voto nella Corte di Appello, supplisce alla moltiplicità delle Istanze, che prima avevano luogo avanti a minor numero di Giudici.

§. IV.

Varie sono le eccezioni, che il Codice di Procedura stabilisce però su queste regole generali. Primieramente l'*Art. 64. del Regolamento organico* determina, che sia la Causa di sua natura *appellabile, o inappellabile*, quando le Parti litiganti in un Tribunale Civile convengono, mediante una Scrittura firmata da esse, e depositata in Cancelleria prima che emani la Sentenza, che intendono di farsi giudicare inappellabilmente, la Sentenza del Tribunale Civile sarà proferita in ultima instanza. Ma siccome questo è un effetto del patto, e non della Legge, pare che in questo caso le Parti facciano indirettamente un Compromesso nel Tribunale medesimo, da cui devono essere giudicate.

§. V.

Un'altra eccezione è nell'*Art. 81. del medesimo Regolamento Organico*, che nelle Cause eccedenti il valore di diecimila franchi è in facoltà delle Parti di adire immediatamente la Corte di Appello, alla di cui cognizione sono soggette, per esservi giudicate in prima ed ultima istanza, mediante una dichiarazione, o convenzione delle Parti.

§. VI.

La Corte di Appello dunque giudica sempre inappellabilmente, ed in ultima istanza; e se le sue Decisioni sono portate alla Corte di Cassazione *per via di ricorso*, non è già per esercitare una terza Instanza per l'interesse dei litiganti; ma per esercitarne una *prima*,

ed ultima in favor della Legge. La Corte di Cassazione, come si è detto, non conosce del merito delle Sentenze, o delle Decisioni delle Cause, se non in quanto al rapporto che possano avere con la *contravvenzione ad una Legge*. *Regolamento Organico Art. 86. 87. e 88. Analisi di Procedura tomo 3. pag. 174. Pigeau Procedura Civile tit. dell' Appello vol. 1. pag. 250.*

§. VII.

Premesse queste regole generali, ci limiteremo a parlare dell' *Appello* relativamente alle *Cause di Commercio*, delle quali è nostro instituto di parlare.

§. VIII.

Il *Codice di Commercio lib.. 4. tit. 3.* parlando della forma di procedere avanti i Tribunali di Commercio, all' *Art. 640.* premette, che la forma di procedere avanti i Tribunali di Commercio sarà eseguita come vien regolato dal *tit. XXV. del Lib. 2. del Codice di Procedura Civile*, e che alle Sentenze di questo Tribunale sono attribuibili le disposizioni del *Codice Napoleone Art. 156. 158., e 159.* relative alla esecuzione; e successivamente stabilisce all' *Art. 644.* che „ gli Appelli dalle Sentenze dei Tribunali di Commercio saranno portati avanti le Corti, nella Giurisdizione delle quali sono „ situati i Tribunali. „ E nel successivo *titolo 4. dall' Art. 645. al 648.* prescrive le appresso regole. „ Il termine per interporre l' Appello „ dalle Sentenze dei Tribunali di Commercio sarà di tre mesi a „ contare dal giorno della notificazione delle medesime, per quelle, che saranno state proferite in contradittorio, e dal giorno, „ in cui sarà scaduto il termine delle opposizioni per quelle, che „ saranno state proferite in contumacia. L' Appello però potrà essere interposto il giorno stesso della Sentenza. L' Appello non „ sarà ammesso allorquando il merito della Causa non passerà i „ mille franchi, sebbene la Sentenza non enunci di essere stata „ proferita *inappellabilmente, ed ancor quando enunciasse essere stata proferita con ammissione di Appello*, le Corti di Appello, sotto „ pena di nullità, ed anche dei danni, ed interessi a favor delle „ Parti, qualora vi abbiano luogo, non potranno in alcun caso „ accordare l' inibitoria, nè sospendere l' esecuzione delle Sentenze

„ dei Tribunali di Commercio, quando anche fossero *impugnate*
„ *come incompetenti*; ma esse, secondo l'esigenza dei casi, potran-
„ no accordare il permesso di citare straordinariamente nel gior-
„ no, e nell'ora fissata per disputare sopra l'*Appello*.

„ Gli Appelli dalle Senzenze dei Tribunali di Commercio sa-
„ ranno formati, e giudicati, come Appelli di Sentenze proferite
„ in materia sommaria. „

La Procedura fino alla Sentenza definitiva inclusivamente sarà conforme a quella, che è prescritta per le Cause d'Appello in materia Civile.

§. IX.

Il *Dufour tomo 2. pag. 589.* commentando queste disposizioni osserva che l'*Articolo 645. del Codice di Commercio* non è che la disposizione dell'*Art. 445. del Codice di Procedura Civile,* ad eccezione dell'ultima parte. = *L'Appello potrà essere interposto il giorno medesimo della Sentenza,* = che è fondata sulla regola, che l'*Appello* de' Giudizj resi provvisoriamente esecutorj non resta sospeso dal termine delli otto giorni, lo che sta in contrapposto di quanto stabilisce l'*Art. 449. dello stesso Codice* relativamente alle Sentenze non rese provvisoriamente esecutorie. E sull'*Art. 646.* osserva lo stesso Autore che esso è fondato sulla ragione, che i Tribunali di Commercio giudicando in ultima Istanza fino a mille franchi, l'Appello non può essere ammesso, allorchè il principale non eccede questa somma, sopra di che è da riscontrarsi anche l'*Art. 639. dello stesso Codice, e l'osservazioni fatte dal Dufour su detto Articolo.*

La ragion naturale, soggiunge egli, ci persuade che l'*Appello* non può essere ammesso anche nel caso, che la Sentenza non enunci di essere stata proferita in ultima Istanza, ed anche quando enunciasse, che il Giudizio è stato emanato con riservo all'Appello, perchè nell'uno e nell'altro caso è cosa chiara che questa enunciazione nasce da errore, od omissione nella redazione. E questo ci deve sempre più convincere, che non è sempre vero nella Legislazione, che si deva stare più attaccati alle forme, che allo spirito della Legge, riscontrandosi spesso in pratica esser verissimo il dettato dell'illustre Jorio, che se *la lettera ammazza, lo spirito vivifica*. Anche questa disposizione del Codice di Commercio non è che una repetizione dell'*Art. 453. del Codice di Procedura Civile;*

ed in quanto alle altre disposizioni, il Dufour le richiama tutte alla correlazione del Codice di Procedura Civile, concludendo, che l'*Art. 648.* richiamando anche alle Cause di Commercio l'osservanza di ciò che è disposto per le Cause sommarie e per le Cause d'Appello in materia Civile, ha voluto appropriarsi i seguenti Articoli del detto Codice di Procedura Civile „ 463. „ Gli „ Appelli dalle Sentenze proferite in materia sommaria saranno „ portati all'Udienza sopra un semplice Atto senza alcuna pro„ cedura. L'Atto di Appello deve contenere l'intimazione nel „ termine della Legge, ed esser notificato alla persona, o al do„ micilio, sotto pena di nullità. „ *Art. 456.* „ Qualunque Appello „ anche di Sentenza proferita sopra istruzione per scritto deve „ essere portato all'Udienza. È riservato al Tribunale di ordinare „ l'istruzione per scritto, se vi può aver luogo. „ *Art. 461.* „ In caso „ di *Appello* non sarà formata veruna nuova domanda, a meno che „ non si tratti di compensazione, o che la domanda non sia la difesa „ contro l'Azione principale. „ *Art. 464.* „ Nel caso previsto dall' „ Articolo precedente, le nuove domande, e l'eccezioni dell'At„ tore, non potranno esser formate che per Atti semplici di Con„ clusioni motivate. „

Art. 465. „ Non sarà ammessa alcuna intervenzione, se non se „ dalla parte di quelli che avessero diritto di formare *l'opposizio„ ne come Terzi,* e che non fossero stati chiamati come Parti avanti „ i primi Giudici. „

Art. 466. „ L'*Appellante,* che soccomberà, sarà condannato a una „ ammenda di cinque franchi, se si tratta del Giudizio di un „ Giudice di pace, e di dieci franchi dell'Appello di una Senten„ za dai Tribunali di prima Istanza, o di Commercio. „

§. X.

L'*Analisi di Procedura civile,* a spiegazione del *Tit. XXV. del Codice di Procedura,* del modo di procedere avanti ai Tribunali di Commercio, dopo avere spiegato le forme dell'Attitazione, e quelle delle Sentenze, all'Art. VIII. passa a parlare dell'esecuzione di tali Sentenze, e nel Capitolo 1.° stabilisce, che i Tribunali di Commercio, e tutti gli altri Tribunali inferiori, sono autorizzati ad ordinare *l'esecuzione provvisoria* delle loro Sentenze, non ostante *opposizione ed appello,* lo che dev'essere spiegato nella Sentenza;

talchè se fosse stata omessa anche per dimenticanza, o per altra qualunque ragione, non potrebbe supplirvisi neppure con nuova pronuncia, o decreto, secondo le regole stabilite all' *Art. 156. del detto Codice di Procedura*. E quando il Tribunale ha ordinata l'esecuzione provvisoria con cauzione, l'Appellante dev'esser citato a contradire alla Cauzione, e non comparendo, o non essendo plausibile la contradizione, lo stesso Tribunale, che ha deciso, pronuncia definitivamente ciò che crede giusto rispetto alla validità della Cauzione; e qualunque sia la Decisione del Tribunale, essa dev'essere eseguita, non ostante opposizione, ed appello, quando anche il Tribunale avesse omesso di esprimere questa particolarità; perchè in questo caso l'esecuzione è ordinata dalla Legge.

§. XI.

La stessa *Analisi tomo 3. al titolo unico dell' Appellazione, e della relativa instruzione, pag. 174.* dopo avere definita l'Appellazione per *quell' Azione,* con la quale si ricorre ad un Tribunale, o ad una Corte, per far riformare la Sentenza di un Giudice, o di un Tribunale inferiore, ed aver premesso, che quest'Azione s'introduce come tutte le altre con Atto, che *l' Appellante fa notificare* alla Parte contraria, senza previo avviso di Giudice, passa ad insegnare, che la Giurisprudenza chiama semplicemente *Appellazione* quella Istanza, con la quale si pretende che una Sentenza sia stata pronunciata contro i principj del Diritto, ed *Appellazione qualificata* quella Istanza, che tende a far riformare un Giudizio per causa d'incompetenza, o di abuso di potere; e finalmente che con l'Appellazione si può impugnare la totalità di un Giudicato, o solamente alcuni Capi, o un solo, del medesimo Giudicato. Nel primo caso chiamasi *indefinita,* nel secondo *parziale*. E queste particolarità si devono esprimere nell'Atto *di Appellazione;* dopo di che prosegue il dotto Autore a spiegare, ed illustrare, le disposizioni di pratica sul diritto di appellare, sul termine ad eseguirlo, sulle forme da praticare secondo le diverse circostanze, e sopra tutte le altre particolarità, che riguardano le teorie, e la pratica di questa materia.

§. XII.

Il *Pigeau Pratica di Procedura* sul detto *Tit. unico delle Appellazioni* unisce le sue osservazioni, e riporta anch'esso, egualmente che *le Page*, le module individuali di tutti gli Atti occorrenti nei respettivi casi d'intentare, e di proseguire l'Appello.

§. XIII.

La Corte di Cassazione sotto 20. nevoso anno 12. prese in esame la questione, se un Tribunale, a cui si è portata l'Appellazione da una Sentenza portante *rimando in Causa di pendenza di lite*, possa pronunciare sul merito; e sull'esame della Legge del primo maggio 1790. che stabilisce due gradi di Giurisdizione in materia Civile, e dell'Art. 17. del titolo 2. dell'altra Legge del 24. agosto dello stesso anno, la quale prescrive, che quelli, i quali sono soggetti alla Giustizia, non possono esser tolti dai loro Giudici naturali mediante avocazioni di Causa, le quali non fossero determinate dalla Legge, e finalmente dell'*Art. 3. di quella del 3. brumale anno* XI., atteso che nel caso si trattava di una *declinatoria in Causa di pendenza di lite*, che per conseguenza la competenza del primo Giudice era contrastata, talchè non poteva nel tempo stesso giudicare sul merito; in luogo, che nel caso di Atto, o di Eccezioni perentorie, la competenza è pronunciata, e l'Ordinanza obbliga di comprenderle nelle difese, e con la stessa Sentenza il Giudice può far ragione prima sulle eccezioni, ed in seguito sul merito, fu di sentimento che il Tribunale di Parigi, ritenendo il merito, e pronunciando sopra la Sentenza, mentre che il primo Giudice non aveva potuto decidere cosa alcuna nello stato, in cui era la Causa, avesse private per tal modo le Parti di due gradi di Giurisdizione, e violate le Leggi citate. *Sirey tomo 3. pag. 362.* E lo stesso Articolo, per la violazione delle Leggi relative ai due gradi di Giurisdizione, lo aveva risoluto la stessa Corte di Cassazione, dopo lunghissima discussione, anche precedentemente, cioè sotto dì 21. brumale anno XI. *Sirey tomo 3. pag. 173.*

§. XIV.

La deserzione all'Appello, che era prescritta dalle antiche Leggi di Francia, è stata implicitamente abrogata dalla Legge del 24. agosto 1790. Così fu deciso con Sentenza del dì 9. piovoso anno 7. e con altra del 12. pratile anno 8. le quali furono confermate, ed approvate, dalla Corte di Cassazione nel 5. nevoso, anno 10. *Sirey tomo 2. pagine 72. e 79. e tomo 3. pag. 289.*

§. XV.

La stessa Corte di Cassazione prese in esame una Sentenza del Tribunale di Commercio di Annonay del 5. termidor anno 7., che era stata qualificata *di ultima Istanza*, e da cui dal succombente si pretendeva di appellare sul motivo, che la natura della Causa non comportando una *Sentenza in ultima Istanza*, questa doveva essere necessariamente *appellabile*, al che l'Appellato opponeva che atteso l'essere la Sentenza qualificata di ultima Istanza, *l'Appello* non era ammissibile. La Corte di appello di Nimes con Sentenza del 29. messidor anno 9. dichiarò *inammissibile l'Appellazione.* L'appellante ricorse in Cassazione; ma il ricorso fu rigettato nel dì 15. termidor anno 10. con la dichiarazione, che nel dichiarare *non ammissibile l'Appellazione, i Giudici del Tribunale di Appello sedente a Nimes non avevano violata alcuna Legge. Sirey tomo 2. pag. 382.*

§. XVI.

Nello stesso *volume 2. della Collezione del Sirey pag. a me 248.*, vi è la discussione di molte questioni relative alle Cause Doganali, alla competenza dei Tribunali, ai quali appartengono, e alla procedura degli Appelli, che possono aver luogo secondo la Legislazione Francese, e specialmente secondo la Legge del primo agosto 1790.

§. XVII.

È suscettibile di appellazione la Sentenza, la quale con una *disposizione provisoria* contiene altresì una disposizione *definitiva*. Resoluzione della Corte di Cassazione del dì 4. brumale anno XI. *Sirey Vol. 3. pag. 167.*

§. XVIII.

È altresì fissato, che l'Appello non è ammissibile da una Sentenza di competenza, sebbene pronunciata da Giudice di Pace, per Resoluzione del dì 25. nevoso anno 12. *Sirey vol. 6. pag. 70.* L'Appellazione è però ammessa da qualunque Sentenza contumaciale, in ordine alle *Ordinanze del anno 1667.* e alle Leggi del primo, e 24. agosto 1790, non ostante qualunque particolar consuetudine in contrario, per Resoluzione della Corte di Cassazione del primo termidor anno 10. *Sirey vol. 5. pag. 97.*

§. XIX.

La Corte di Appello di Firenze nel 30. dicembre 1808. confermò una Sentenza del Tribunale di Commercio di detta Città, che ordinava l'arresto di un settuagenario per debito commerciale minore di mille franchi, contratto avanti la pubblicazione del Codice Napoleone, rigettando l'Appello contro di essa interposto, sebbene proferita in materia interessante l'ordine publlico, quale è quella dell'arresto personale. E la stessa Corte nel 24. marzo 1809. decise la questione tra l'Armatore Sandreschi, e la Camera del Commercio di Livorno, relativamente alla cognizione di Causa, su cui il Tribunale di Commercio di Livorno si era dichiarato incompetente; ed ammettendo la competenza, non ostante l'Appello, rimesse le Parti per la prima Istanza allo stesso Tribunale, e dichiarò che non poteva conoscere sul merito se non che dopo esaurita la prima Istanza. Il Tribunale di Commercio dichiarò allora di non poter decidere, per avere interesse in Causa; e la Corte di Appello accettò il rifiuto, e rimesse la Causa al Tribunal di Commercio di Firenze con nuova Sentenza del dì 6. maggio 1809. E questa Decisione è completa sull'*Art. della Ricusa motivata dei Giudici*, e sulla questione, quando, e come. possa la Corte di Appello nominare indipendentemente dalla Corte di Cassazione un nuovo Tribunale per rimettergli la decisione della Causa.

La stessa Corte di Appello di Firenze con Sentenza del 10. febbraio 1809. dichiarò che si può interporre l'Appello avanti la stessa Corte da una Sentenza emanata sopra l'annua prestazione di franchi 166. perchè questa somma di rendita corrisponde ad un capitale superiore alla valuta di mille franchi.

Con altro Decreto del primo marzo 1809. dichiarò, che quando una *Sentenza esecutiva* è appoggiata ad un documento non autentico, non è compresa nei termini dell'*Art. 135. del Codice di Procedura*, e contro di essa è *ammissibile l'Appello*.

§. XX.

E parimente con Sentenza del 19. agost. 1809. dichiarò, che le Sentenze proferite da Giudici delegati fino al primo gennaio 1810. sono appellabili, benchè il merito sia inferiore ai franchi mille; e ciò ai termini dei Decreti del 6. e 21. ottob. 1808. e 12. decemb. detto. della Giunta straordinaria di Toscana, inseriti i primi sotto i *n. 50. e 59. del tomo 4. del Bullettino delle Leggi*, e l'ultimo sotto *n. 212. nel tomo 12. detto*; e decise altresì che un'*obbligazione antecedente* al Codice Napoleone, e resultante da un *Documento autentico*, per essere munito dei requisiti della *L. Scripturas*, equivale ad un pubblico Instrumento, e merita perciò sotto il nuovo sistema l'esecuzione provvisoria *senza cauzione*, ma non già *non ostante opposizione*. E con Sentenza del 20. settembre 1809. la stessa Corte dichiarò, che è *ammissibile l'Appello* da una Sentenza dei Tribunali di prima Istanza, o di Commercio, allorchè si questiona di *competenza*, anche quando il merito non oltrepassa i mille franchi, confutando a questo riguardo l'opinione del Sig. Pigeau nella sua Opera *della Procedura Civile*, e riportando diversi Decreti della Corte di Cassazione, che spiegano l'interpretazione delle disposizioni del Codice su questo articolo.

§. XXI.

Il *Locrè tomo I. pag. 201.* parlando del Giudizio degli Arbitri, ad illustrazione dell'*Art. 51. del Codice di Commercio*, che dispone che *l'Appello deve portarsi avanti le Corti di Appello* secondo la prescrizione dell'Art. 2020. del Codice di Procedura, a cui si conforma pienamente il primo, nella fine di questo Articolo osserva, che i Tribunali di Commercio sono anche essi Tribunali di prima istanza nelle materie, delle quali hanno il diritto di conoscere, e che questa al più è la sola disposizione, che si può ritrarre dal Codice di Procedura, perchè le materie Commerciali non essendo mai di competenza dei Giudici di Pace, così alcun'altra comparazione non può farsi con essi a questo riguardo. La decisione della Corte di

Appello di Firenze del 20. settembre sopra allegata è veramente magistrale, ed istruttiva sopra questo Articolo.

§. XXII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 259. e più seg.*, esamina più diffusamente di ogni altro la materia *dell' Appello*, dividendone l'esame in due Sezioni. Nel §. primo della prima Sezione esamina quali sono gli Atti, dai quali è permesso di *appellarsi*; e dopo di aver riportato il sistema dell'antica Giurisprudenza, si riferisce alla sua *Raccolta di Questioni di diritto, Art. Appello §. 1. tomo 5. pag. 225. e 235. tomo 6. pag. 408. e tomo 9. pag. 420.* come contenente più estesi dettagli sugli Atti, Ordinanze, e Giudizj, sopra i quali, secondo il Diritto antico, era permesso d'interporre Appello, e di quelli, sui quali la Legge del 2. brumale anno 2. permetteva, o proibiva l'Appellazione. E quanto allo stato attuale della Legislazione su questa materia, se ne rapporta alle disposizioni del Codice di Procedura civile *Art. 51. 451. e 452.* Nel §. 2. esamina le questioni; 1. se la via dell'Appello è assolutamente necessaria per far riformare un *Giudizio provvisorio*; 2. se per questa via può farsi riformare un Giudizio nullo nella forma; e sulla prima ne rimette il Lettore alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. pag. 155. n. 7.*, e sulla seconda alla discussione, e Decreto del 3. floreal anno 13. che riporta nello stesso *Repertorio alla pag. 241. §. v.*

Nel §. 3. propone le seguenti questioni. Quello, a favor del quale fu aperta la via dell'Appello, può renunziarvi? L'Appello interposto in nome di una Parte da un suo Procuratore è egli valido? L'Appello interposto in nome di una Parte da un terzo non Procuratore, a questo effetto, può giovare in questa parte? Qual è l'effetto della ratifica data dopo il termine dalla Legge accordato per appellare? I Preposés della Regìa delle Dogane sono eglino nella loro qualità sufficientemente autorizzati a poter appellare da una Sentenza resa contro loro, o in loro pregiudizio? Per appellare validamente da un giudicato, è egli necessario di servirsi tassativamente della parola *appellare*, o si possono usare delle espressioni equivalenti? Egli tratta, e definisce, tutte queste questioni nella citata sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. pag. 182. 195. 199. e 297. e tomo 7. pag. 261.*

Nel §. 4. si forma altre diverse questioni; 1. se è valido l'Atto di Appello significato al domicilio scelto dalla Parte, contro la quale è diretto, nell'Exploit di significazione della Sentenza di prima Istanza; 2. se essendo nullo, la nullità s'incontri per le Conclusioni, che l'intimato prende *puramente e semplicemente per la confermazione della Sentenza*; 3. Se resti corretta questa *nullità* dalle Conclusioni che l'intimato prende *puramente e semplicemente*, perchè l'Appello sia dichiarato non ammissibile? e ne rimette la resoluzione alla *discussione del 22. aprile 1806.* da esso riportata all' Art. *Legge*.

Al §. 5. fissa i termini, dentro i quali è permesso, e si può. appellare, e discute i privilegj, che competono su quest'oggetto ai *Minori*, ed ai *Corpi morali sotto l'Amministrazione* dei privati, riportando a questo proposito le massime dell'antica Giurisprudenza, e le Leggi, che hanno preceduto il Codice di Procedura, e concludendo, che questo Codice conserva per le Sentenze emanate in contradittorio la disposizione della Legge del 24. agosto 1790.; ed all'*Art. 443.* l'estende anche ai Giudizj contumaciali, eccettuando solamente nell'*Art. 445.* le persone, che abitano fuori dell' Impero Francese, finisce col determinare i respettivi termini competenti alla natura delle Cause, o alla qualità degli Appellanti.

Al §. 6. fa la questione in qual modo si possa perdere il diritto di appellare anche avanti la spirazione dei termini prescritti dalla Legge. Egli osserva a questo proposito, che quando si vuol notificare una Sentenza, di cui si voglia interporre l'Appello sopra qualche capo, che ci sia pregiudiciale, non si deve notificare, che *con tutte le proteste, e riserve convenienti*; altrimenti non sarebbe in seguito ammissibile l'Appello. Riporta una discussione dell'antica Giurisprudenza su questo articolo, a cui dice esser conforme l'*Articolo 443. del Codice di Procedura*, riportandosi per il di più alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1.*

Al §. 7. parla dei Tribunali, ai quali si devono portare le Cause in appello, fissando che in generale gli Appelli dalle Sentenze s'interpongono avanti quei Tribunali, dai quali dependono immediatamente i Giudici, che le hanno proferite, e che al presente dopo la Legge del primo maggio 1790. non vi sono più nell'Impero Francese, che *due gradi di giurisdizione*. Così gli Appelli dalle Sentenze dei Giudici di Pace si portano avanti ai Tribunali del

Circondario, che giudicano *in ultima Istanza*: gli Appelli dei Tribunali Civili del Circondario si portano in materia Civile avanti le Corti di Appello, ed avanti le stesse Corti di Appello si portano gli Appelli dalle Sentenze dei Tribunali di Commercio.

Quest' ultima disposizione meriterebbe qualche osservazione. I Tribunali di Commercio per il loro instituto, e per la natura dei Giudici, giudicano molte volte in termini di *equità e di pratica mercantile*, disprezzando e trascurando qualche volta la scrupolosità delle forme come contraria alla correntezza, e buona fede mercantile, che è la base del Commercio, e così devono fare secondo l'Istruzione del Consiglio di Stato riportata dal *Locrè tomo 2. pag. 90*. La Corte di Appello giudica legalmente *sulle forme*; onde nasce che per principj diversi vi è una disparità di Giudizj, per cui resta succombente quello che riporta la prima Sentenza; e così il favore, che si è voluto fare al Commercio con accordargli dei Tribunali di propria instituzione, e per procedere con massime di equità, si rende il più delle volte elusorio. Se le Cause de' Mercanti si devono decidere da' Mercanti, perchè questa decisione porti il suo effetto sarebbe utile, che i due gradi di Giurisdizione fossero esercitati da Giudici Mercanti, o che nei Tribunali di Commercio vi fosse un Legale, che presiedesse alle forme, e queste fossero osservate di rigore.

Al §. 8. parla degli effetti dell'Appello a riguardo delle Sentenze, che ne formano l'oggetto; e si forma la questione quando l'Appello interposto da una Parte contro un capo di una Sentenza dia autorità al Tribunal superiore, e il diritto di riformare questa Sentenza anche nelle altre risoluzioni che a lui paressero portare aggravio all'intimato, sebbene questo non ne avesse interposto l'Appello nell'ultimo termine perentorio; e se ne rapporta alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. pag. 204*.

Al §. 9. parla della Istruzione dei Giudizj delle Cause di Appello. Osserva a tal proposito, che anticamente *i soli Avvocati* avevano il diritto di trattar le Cause di *Appello*, ma la disposizione della Legge del 22. ventoso anno 12. Art. 39. ha concesso che gli *Avoués, Dottori in Legge*, possono in concorrenza degli Avvocati trattare qualunque sorta di Cause. Quindi si forma diverse importanti questioni, che molto interessano la pratica di questa rilevantissima parte di Procedura. Si può decidere all'Udienza sull'Appello da una Sentenza, che in prima istanza è stata resa al seguito di

un rapporto? Il *Merlin*, formandosi questo quesito, si rimette all' *Art. 461. del Codice di Procedura*, e alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. pag. 504*. Un Tribunale di Appello, in luogo di confermare o revocare, una Sentenza, che gli vien presentata, può egli, senza curare questa Sentenza render giustizia con una Sentenza del tutto nuova? Si rapporta in ciò alle sue *Questioni di Diritto tomo 1. pag. 506*. Quale è l'estensione, e il limite, dei poteri della Corte di Appello negli affari, che le sono devoluti? Se ne rimette alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. pag. 506. e più seg. tomo 2. pag. 256. tomo 7. pag. 92. tomo 8. pag. 15. e 145. tomo 9. pag. 504.* ove riporta una discussione su questo articolo, e un Decreto del 14. ottobre 1806.

§. XXIII.

I Tribunali di Appello possono eglino decidere sul merito, riformando una Sentenza di prima Istanza, nella quale i primi Giudici si sono dichiarati incompetenti? Ciò, dice egli, è in loro facoltà, nel caso però espresso e deciso dopo lunga discussione con Decreto del 6. termidor anno 12. riportato da esso all'Articolo *Moulin*; ma regolarmente non è in loro facoltà, conforme è stato resoluto da tre Decreti della Corte di Cassazione; il primo del 12. pratile anno 8. riportato nella *Raccolta di Questioni di Diritto pag. 340.*, l'altro del 2. frimaire anno 10., e l'ultimo del 7. frimaire anno 13. che sono riportati nel di lui *Repert. universale tomo 1. pag. 249.*

§. XXIV.

Un Tribunale di Appello può egli accordare a una delle Parti, che litigano avanti di esso, un *Decreto provvisorio*, che non è stato domandato in prima Istanza? E accordandolo vi è contravvenzione all'Art. 7. della Legge del 3. brumaire anno 2. ed all'Articolo 464. del Codice di Procedura Civile, che proibisce ai Giudici di pronunciare sopra nuove domande? Risponde per l'*affermativa* riportando una discussione, e un Decreto della Corte di Cassazione del 14. luglio 1806.

§. XXV.

Lo stesso Autore esamina anche l'Articolo dell'Appello nelle materie Criminali nel citato *Repertorio universale tomo 1. pag. 281.* riportando nel §. 1. le regole *dell' antico Diritto*; e al §. 11. dà un'idea generale sulla nuova Legislazione per gli Appelli in materia Criminale, e spiega gli Atti, dai quali è permesso di appellare nel gran Criminale; e riporta moltissimi esempj analoghi alle respettive questioni insorte sulla intelligenza della Legge del 3. brumaire anno 4.: all'*Art. 3.* parla degli Appelli in *materia Correzionale* formando la questione, se questo mezzo sia aperto contro una Sentenza, che avanti di decidere *sul merito* rigetta un'eccezione declinatoria; e si riferisce alla sua *Raccolta di Questioni di Diritto tomo 1. Art. Appello* §. *8. n. 6.* e ad un Avviso del Consiglio di Stato degli 11. febbraio 1806. approvato da S. M. I. e R. nel dì 18. dello stesso mese.

Il *Codice dei delitti e delle pene del 3. brumaire anno 4. Art. 194. e seguenti*, e la *Legge del 29. aprile 1806.* prescrivono che gli Appelli dalle Sentenze *Correzionali* saranno portati avanti la Corte di Giustizia Criminale, e regolano la forma di procedere a questo riguardo; e un Decreto della Corte di Cassazione (Sezione Criminale) dell'8. termidor anno 13. decide la questione, se in materia Criminale si possa appellare da una Sentenza, che avanti di decidere sul merito rigettò un'eccezione declinatoria, riportando il detto *Merlin nel detto tomo 1. pag. 257.* la lunga discussione, e il Decreto di questa resoluzione.

Questo Autore finisce la trattativa con esaminare i diritti delle *Amministrazioni delle Dogane e di altre Regalie* per interpor *l'Appello*, tanto nelle materie Civili, che Correzionali e Criminali, riportando diversi esempj sulle respettive discussioni ad interpretazione della Legge e della Procedura.

§. XXVI.

La Porte nelle *Pandette Francesi tomo XVIII.* commentando il *Codice di Procedura Civile Lib. 2. tit. unico dei Tribunali di Appello*, porta le sue osservazioni sopra tutti gli Articoli, che riguardano questa istruzione, e conferma distintamente i principj, e le pratiche superiormente riportate dalla *pag. 1. alla pag. 36.*

§. XXVII.

La Corte di Cassazione con Decreto del 1. termidor anno 12. ha deciso, che in materia Civile sia ammissibile l'Appello dalle Sentenze contumaciali. *Denevers anno 12. pag. 21. Sirey anno 12. pag. 42.* ma non è ammissibile contro le Sentenze dei Giudici di pace, per Decreto della stessa Corte del 12. termidor anno 2. *Denevers anno 12. pag. 26.*

§. XXVIII.

L'Appello non può essere interposto *avanti li otto giorni, da contare dal giorno, in cui è stata emanata la Sentenza*. Decreto della Corte di Appello di Parigi del 17. pratile anno 12. Altro della Corte di Appello di Treves del dì 8. gennaro 1808. *Sirey anno 1808.* E questo termine di otto giorni dev'essere anche osservato negli Appelli dalle Sentenze emanate in *Referé*. Decreto della Corte di Cassazione del primo pratile anno 13. *Sirey anno 13. pag. 273.*

§. XXIX.

Il *termine dei tre mesi per appellare* non corre che dal giorno della *notificazione della Sentenza alla persona, o al domicilio*; e la notificazione della Sentenza fatta dall'Appellante non fa correre questo termine contro di lui: questa è una riforma dell'antica pratica forense stabilita con Decreto della Corte di Cassazione del 4. pratile anno 11. e con altro della Corte di Appello di Torino del 24. marzo 1806. *Sirey anno 11. pag. 253.*

§. XXX.

La Corte di Cassazione con Decreto del 26. germinale anno 12. ha deciso che il termine di tre mesi, accordato per *appellare* da una Sentenza, non s'intende delle Sentenze contumaciali. *Denevers anno 12. pag. 131.*, ma che questo termine corre però *contro i Minori egualmente che contro i Maggiori*. Decreto della Corte di Cassazione del 7. maggio 1807. *Sirey anno 1808. pag. 272.* E con altro Decreto dell' 11. marzo 1807. ha stabilito, che allor quando *più Eredi* sono stati

condannati, l'Appello di *uno di essi in tempo utile* giova a quelli che non avessero appellato, che tardivamente. *Diction. des Arrets tome I. pag. 42.* Ma non sarebbe però lo stesso, se la Sentenza non portasse la *condanna solidale*, essendo questa limitazione fissata da altro Decreto della stessa Corte di Cassazione del 21. brumaire anno 7. Il *detto Dizion. al l. cit.*

§. XXXI.

Relativamente poi alla qualità delle Sentenze, dalle quali può interporsi l'Appello, due Decreti della Corte di Cassazione, uno dell'11. brumaire anno 11., l'altro del 3. piovoso anno 13. hanno stabilito, che l'Appello non può essere ricevuto *contro una Sentenza preparatoria avanti la Sentenza definitiva*, a meno che non contenga anche essa una *disposizione definitiva*. *Sirey anno 11. pag. 77. Denevers anno 13. pag. 333.* È però da osservarsi a questo riguardo che è molto difficile, e bene spesso impossibile, il distinguere le *Sentenze preparatorie dalle Sentenze definitive*, e quando le une, e le altre percuotano il merito.

§. XXXII.

La qualificazione di *ultima Istanza* data a una Sentenza non impedisce, che se ne possa non ostante intentare l'Appello, se ne è suscettibile per la quantità della somma, per la quale è stata proferita. Decreto della Corte di Appello di Parigi del 15. ventoso anno 10. *Denevers anno 13. pag. 32.* Il *Dizionario dei Decreti tomo I. pag. 45.* osserva che questa questione è stata molto controversa, e diversamente decisa da diverse Corti avanti la pubblicazione del Codice di Procedura; ma dopo di esso l'Appello è ammissibile anche allorquando il primo Giudice avesse dichiarato di pronunciare in *ultima Istanza*, se la Sentenza è resa incompetentemente. Decreto della Corte di Bruselles del 27. giugno 1807. *Sirey, e Denevers anno 1807. pag. 171.*

§. XXXIII.

L'Appello non è ammissibile da una Sentenza emanata sopra due domande distinte e separate, formate per mezzo di un solo *Exploit*, contro due individui differenti, se ciascuna di esse

domande in particolare non eccede la competenza del Tribunale che ci ha giudicato. Decreto della Corte di Cassazione del 15. nevoso anno 13. *Denevers anno 1806. pag. 88.* Ma se il Tribunale Civile avesse riunito due Istanze, e che queste eccedessero la somma di mille franchi, e che queste Istanze fossero per il medesimo oggetto, e contro le medesime persone, l'Appello potrebbe esser validamente interposto. Decreto della Corte di Cassazione del 3. maggio 1808. *Sirey anno 1808. pag. 394.*

§. XXXIV.

L'Appello può esser regolarmente interposto da una Sentenza in materia di Alimenti, quando questa congiunge al merito la domanda degli *Alimenti*, anche *per provvisione*. Decreto della Corte di Montpellier del 4. termidor anno 12. *Dictionn. des Arrets tome 1. pag. 43.*

§. XXXV.

In materia Criminale un Decreto della Corte di Cassazione del 19. decembre 1807. ha stabilito, che quando la Sentenza contiene diversi capi, e che il Procurator generale non ha appellato che da qualcuno di essi, la Corte non può supplire all'omissione, e pronunciare sopra gli altri. *Sirey e Denevers anno 1807. pag. 55.*

§. XXXVI.

E nella stessa materia, perchè l'Appello sia regolare non è di *rigorosa necessità*, che l'Appellante faccia la sua dichiarazione di Appello alla Cancelleria, ed ivi depositi la domanda di Appello, ma basta o che egli faccia una *dichiarazione motivata*, o che depositi la sua Istanza contenente questa dichiarazione, nel termine prescritto dalla Legge. Decreto della Corte di Cassazione del 19. giugno 1806. *Denevers anno 1806. pag. 176.*

§. XXXVII.

L'Appello da una Sentenza di semplice Polizia correzionale emanata in contumacia non è ammissibile, che allor quando sono scaduti i termini della opposizione. Parere del Consiglio di Stato

del 18. febbraro 1806. *Sirey anno 1806. pag. 106.* Non ostante, dopo questo Parere, è stato deciso, che un Procurator generale aveva potuto appellare da una Sentenza di un Tribunale Correzionale senza aspettare che fossero spirati i termini di opposizione. Decreto della Corte di Cassazione del 18. marzo 1808. *Denevers anno 1808. pag. 71.*

§. XXXVIII.

Relativamente alla Procedura sull'Appello un Decreto della Corte di Cassazione del 30. luglio 1806. ha dichiarato, che si può regolarmente appellare da una Sentenza di Ammissione di divorzio. Ma in questo caso i Giudici devono limitarsi a decidere sulla regolarità, o irregolarità della Sentenza di Ammissione. *Dictionn. des Arrets tome 1. pag. 45.* E l'Appello nelle materie di Divorzio è *sospensivo* dell'esecuzione della Sentenza d'istanza di Ammissione. Decreto della Corte di Appello di Agen del 20. gennaro 1807. Il *detto Dizion. l. cit.*

§. XXXIX.

Un *Tutore destituito* non può appellare dalla Sentenza, che gli toglie la Tutela, sul fondamento di aver posteriormente mutato di condotta. Il solo partito, che gli resta, è quello d'indirizzarsi al Consiglio di famiglia, a cui spetta il decidere se deva essere reintegrato. Decreto della Corte di Appello di Besançon del 18. dicembre 1806.

§. XL.

L'Appello *incidente* è regolarmente interposto per un *Atto da Avouè ad Avouè*. Decreto della Corte di Cassazione del 18. febbraro 1806. *Denevers anno 14. pag. 97.* L'Appello *in aderenza* non può esser notificato per *Atto di Avouè ad Avouè*. Decreto della Corte di Rennes del 3. febbraro 1808. *Sirey anno 1808. pag. 107.* L'Appello non è regolarmente notificato al domicilio eletto per la Procedura di prima istanza. Decreto della Corte di Cassazione del 15. vendemmiaire anno 12. *Denevers anno 12. pag. 121.*

§. XLI.

Per Decreto della Corte di Cassazione del 26. agosto 1807. è stabilito, che i Procuratori Imperiali presso i Tribunali di prima istanza non possono interporre Appello dalle Sentenze omologanti le deliberazioni del Consiglio di famiglia *relative ai Minori. Sircy, e Denevers anno 1807. pag. 437.*

§. XLII.

La condanna delle spese in una Sentenza di prima istanza è soggetto sufficiente a poter intentare l'Appello contro la medesima. Decreto della Corte di Cassazione dell'8. agosto 1808. *Denevers anno 1808. pag. 416.*

§. XLIII.

Ma quello, i di cui interessi sono stati lesi da una Sentenza, nella quale egli non faceva parte, non può ricorrere alla via dell'Appello, e non può agire che in forza di *opposizione del Terzo*. Decreto della Corte di Cassazione del 20. luglio 1808. *Denevers anno 1808. pag. 418.*

§. XLIV.

In materia di *Spropriazione forzata* non si può dedurre, nè far valere in Appello un *mezzo di nullità* omesso avanti i primi Giudici. Decreto della Corte di Cassazione degli 11. ottobre 1808.; come in *materia ordinaria* non si possono in Appello formare altre domande che quelle presentate in origine, sulle quali è stato deciso dalla Sentenza, su cui si è introdotto l'Appello. Decreto della Corte di Metz del 19. marzo 1807. *Dictionn. des Arrets tome 1. pag. 48.* Sono però ammissibili queste nuove domande, allorchè non sono che la difesa dell'Azione principale. Decreto della Corte di Limoges del 16. luglio 1808. *Dictionn. des Arrets l. cit.*

§. XLV.

Le Sentenze degli Arbitri di Commercio sono soggette all'Appello ancorchè le Parti nominando gli Arbitri non si sieno riservate

questo diritto. Decreto della Corte di Cassazione del 21. nevoso anno 9. *Dictionn. des Arrets l. cit.* Osserva però il dotto Compilatore di questo Dizionario, che si trova un Decreto posteriore, il quale *se non espressamente*, almeno *implicitamente*, ha deciso il contrario, nella considerazione, che in tutti i Compromessi, allorchè le Parti non si sono riservate il diritto di appellare, gli Arbitri hanno diritto di pronunciare in *ultima Istanza*; e partendo da questo principio la Corte di Cassazione con Decreto del 22. fructidor anno 13. decise, che sopravvenendo un incidente, che non sia della competenza degli Arbitri, il Tribunale di Commercio non può deciderlo in ultima Istanza, perchè gli *Arbitri sul merito* possono pronunciare *inappellabilmente*. *Sirey anno 14. pag. 71.*

§. XLVI.

Finalmente la Corte, che ha rigettata una *domanda di Appello, come inammissibile*, non può ritenere la cognizione *del merito*. Decreto della Corte di Cassazione del 12. piovoso anno 13. *Denevers anno 13. pag. 84.*

AQQUIESCENZA.

§. I.

Per Aqquiescenza intendesi quel consenso tacito, che una delle Parti, o ambedue, danno a una proposizione, a una clausola, a una condizione, a un Giudicato, o a qualsivoglia altro Atto. L'Appello da una Sentenza non è ammissibile, allorchè le Parti vi si sono aqquietate; e non è neppur necessario che questa Aqquiescenza sia *formale*, come sarebbe per mezzo di un Atto, con cui la Parte condannata renunziasse all'Appello, ma basta che si possa presumere dalla condotta della Parte, come sarebbe, se avesse domandato del tempo per pagare, o per eseguire la incombenza. Non si oonsidera però per Aqquiescenza ciò che viene dal fatto di un Procuratore, come sarebbe allorchè dopo una Sentenza, che civilizza un' Istanza Criminale, un Procuratore significa all'altro il nome dei Testimoni per procedere in conseguenza. Ciò non devesi riguardare come una Aqquiescenza della Parte, quando la Sentenza non l'è

stata significata. Quando dopo la Sentenza i Procuratori liquidano le spese, questa operazione egualmente non può, nè deve, essere riguardata come un'Acquiescenza della Parte, che si crede lesa, quando anche il suo Procuratore avesse detto, che egli procedeva con una facoltà speciale, a meno che non costasse effettivamente di questa facoltà; ed il *Merlin Repert. univ. tomo 1. pag. 53.* allega un Decreto del 24. marzo 1734. che conferma questa proposizione, e riporta che nel 1731. dal Parlamento di Tolosa fu deciso, che un Acquiescenza prestata *per errore* non porta pregiudizio, e finalmente riferisce che si è presentato alla Corte di Cassazione, da che essa è istituita, un gran numero di questioni sul carattere, e sugli effetti, dell'*Acquiescenza*, che egli riporta in gran parte agli Articoli *Cassazione*, *Istanza Civile*.

§. II.

Nel 20. gennaio 1806. fu seriamente discussa la questione, se poteva considerarsi per Acquiescenza ad un giudicato una Lettera scritta alla Parte, che l'aveva ottenuto, dove si disapprovava l'Appello interposto.

Il prelodato *Merlin* nella sua *Raccolta di Questioni di Diritto pag. 18. e 141.* prende replicatamente in esame la questione, se possa considerarsi per Acquiescenza ad un Giudicato proferito in ultima istanza, allorchè senza protesto, o riserva, dietro le insistenze della Parte vincitrice, la Parte vinta eseguisce ciò, a che fu condannata da quel Giudicato. Nel *tomo 1. pag. 23.* spiega i casi, nei quali si presume la preventiva Acquiescenza ad un Contratto, o ad un Giudicato da proferirsi per la sua esecuzione; ed alla *pag. 216.* tratta degli effetti dell'Acquiescenza prestata perchè una Causa sia giudicata senza Appello, e se questa Acquiescenza si estende a tutti i Giudizj preparatorj, e definitivi, che comporta questa clausola. Nel *tomo 4. pag. 137.* propone, esamina, e risolve *per l'affermativa*, la questione se l'Acquiescenza ad una Sentenza, a un Contratto, a una offerta reale, fatta da una Parte nel corso della Causa, produca il suo effetto avanti l'accettazione espressa, o implicita, e senza il concorso di quello, che ha ottenuto il Decreto, o la Sentenza, o fatta l'offerta, e porta in conferma una resoluzione della Corte di Cassazione del 15. termidor anno 12. *Sirey anno 12.*

§. III.

Finalmente questo dotto Autore parlando dell'attuale Legislazione, oltre ad altre questioni, che esamina a questo proposito nei paragrafi, nei quali tratta l'Articolo dell' *Aqquiescenza*, al §. VI. propone la questione, se possa revocarsi in Cassazione un Giudizio proferito *in ultima istanza*, al quale uno si è aqquietato in un tempo, in cui non vi era alcun mezzo legale per intentare contro di esso l'*Azione di nullità*, e se si presuma la preventiva Aqquiescenza ad una Sentenza da rendersi in ultima istanza, e la rinunzia al diritto di domandarne la Cassazione, allorchè comparendo al Tribunale, ove si agita la Causa, si è dichiarato di rimettersene alla sua prudenza, e riporta due lunghe discussioni fatte avanti la Corte di Cassazione, che dichiarò non ostare l'Aqquiescenza, con resoluzione del 12. brumaire anno 14.; ed ai §. VII. e VIII. esaminando le questioni, se allorchè *l'eccezione di Aqquiescenza* opposta dai contrarj, e la domanda in Cassazione è fondata sopra recapiti non registrati, o stati rigettati da una Resoluzione motivata sul difetto di registro di tali recapiti, l'opponente possa agire avanti il Giudice locale, e dopo aver fatto registrare i medesimi recapiti riprodurne l'eccezione contro l'ammissibilità della domanda; e se ne rapporta alla Discussione, ed al Decreto proferito nel 20. gennaio 1806. da esso per intiero trascritto all'Articolo *Vedovanza*.

Sull'altra questione, se dopo l'Aqquiescenza ad un Giudicato possa aver luogo l'appello, allorchè la Parte contraria se ne è resa ella stessa Appellante, se ne rapporta alla Discussione, e al Decreto dell'8. pratile anno 13. da esso trascritto all'Articolo *Enfiteusi*. E finalmente sulla questione, se l'Aqquiescenza data da una Parte alle disposizioni di un Giudicato, che a lei sono favorevoli, importi l'Aqquiescenza alle disposizioni del medesimo Giudicato, che le sono contrarie, e se vi sia qualche differenza tra le Sentenze, e i Contratti, se ne rapporta alla discussione, e al Decreto del 20. termidor anno 13. trascritto all'Articolo *Renunzia*.

§. IV.

Ritenuto il principio, che l' *Aqquiescenza* in materia di Procedura è la *tacita approvazione* di una Sentenza, mettendola in esecuzione

conviene esaminare e distinguere i casi, nei quali si possa sostenere *indotta quest' Aqquiescenza*, da quelli, nei quali si possa presumere esclusa. La Corte di Cassazione con Decreto del 13. termidor anno 12. fissa *indotta l' Aqquiescenza dal reclamo della restituzione dell' Ammenda* ordinata dalla Sentenza (*Denevers anno 13. pag. 11.*), egualmente che allorquando un Appellante sopra alcuni capi di una Sentenza conclude in Causa per la conferma pura, e semplice della medesima. Decreto della Corte di Cassazione del 16. frimaire anno 13. *Denevers anno 13. pag. 97.* L'esecuzione volontaria di una Sentenza, come, per esempio, il pagamento della condanna portata dalla medesima, avanti di esser notificata, prova l'Aqquiescenza del soccombente, e questa tacita approvazione rende inammissibile il ricorso in Cassazione. Decreto della Corte di Cassazione del 3. fructidor anno 13. *Denevers anno 13 pag. 189.* È provata ancora l'Aqquiescenza allorchè questionando le Parti non hanno potuto annullare per incompetenza una Sentenza emanata *pendenti le Vacanze in materia non sommaria*. Decreto della Corte di Cassazione del 22. genn. 1806. *Sirey anno 1806. pag. 90.*

§. V.

I casi, nei quali resta esclusa l'Aqquiescenza, sono i seguenti. Primieramente quando la Parte domanda anche senza riserva l'esecuzione di una Sentenza, la quale abbraccia più Capi, alcuni de'quali sono preparatorj, altri definitivi. Decreti della Corte di Cassazione del 2. frimaire, e 26. pratile anno XI., e del 17. vendemiaire, e 22. brumaire, e 19. termidor, anno 13. *Denevers anno 13. pag. 55. e 171. Sirey anno 13. pag. 101. e 310.* In secondo luogo, allorchè la Parte si difende nel merito in virtù di una Sentenza preparatoria. Decreto della Corte di Cassazione del 5. brumaire anno XI. *Sirey anno XI. pag. 84.* In terzo luogo qualunque sia la lunghezza del silenzio tenuto dalla Parte sopra una Sentenza proferita in contumacia, non porta mai la prova dell'Aqquiescenza. Decreto della Corte di Appello di Montpellier del 15. termidor anno XI. *Dictionn. des Arrets tome I. pag 9.* In quarto luogo l'Aqquiescenza ad una Sentenza non rende inammissibile l'introduzione dell'Appello incidentemente, quando l'altra Parte si è resa ella stessa Appellante. Decreto della Corte di Cassazione del 17. pratile anno 12. *Denevers anno 13. pag. 42.* In quinto luogo i Creditori

inscritti non si presume che abbiano prestata Aqquiescenza a una Sentenza di Aggiudicazione, proseguendo all'ordine, o graduatoria dei Creditori. Decreto della Corte di Cassazione del 23. dicembre 1806. *Sirey anno 1807. pag. 65.* In sesto luogo allorchè la Parte ha pagato, in virtù della Sentenza, come forzata. Decreto della Corte di Appello di Treves del 3. giugno 1807. *Dictionn. des Arrets tome 1. pag. 9.* In settimo luogo la Corte di Cassazione con suo Decreto del 12. marzo 1807. ha stabilito che *non si può dare Aqquiescenza in materia di Stato. Dictionn. des Arrets page 10.* Il Collettore per altro osserva, che questo principio consacrato dalle Leggi Romane, e dall'antica Giurisprudenza Francese, è forse in oggi inteso troppo genericamente. Si trovano nel Codice Napoleone diversi Casi, nei quali i Coniugi, o Parenti, non sono ammessi ad attaccare un Matrimonio *per avervi prestata Aqquiescenza,* o averlo espressamente, o tacitamente, ratificato. In ottavo luogo il Figlio, che riceve la porzione ad esso lasciata in virtù di una Sentenza, alla quale *si è aqquietato,* non è più ammissibile ad attaccare il Testamento del Defunto. Decreto della Corte di Appello di Tolosa del 2. luglio 1807. *Dictionn. des Arrets pag. 10.* Osserva il Compilatore, che la materia dell'*Aqquiescenza* è una delle più delicate, e delle più difficili della Procedura; ma il principio generale è, che la Parte, che agisce, e che eseguisce volontariamente, e con cognizione di causa, è stimata prestare *Aqquiescenza,* e che al contrario quando ella non eseguisce che forzatamente, e per obbedire alla Giustizia, non si può dire che abbia prestata *Aqquiescenza.* Vedi *Consenso, Sentenza.*

ARBITRO, ARBITRAGGIO.

§. I.

Lo Spirito della Legislazione Francese, come si è altre volte osservato, è stato, ed è, quello di allontanare al possibile gli uomini dalle questioni forensi. Prima di poter contestare un formale Giudizio, la Legge propone tutti i mezzi perchè venga evitato, ed in alcuni casi particolari lo inibisce per principio.

§. II.

Negli affari di Commercio specialmente è consigliato da tutte le Ordinazioni, e dagli Scrittori di Gius marittimo, *l'Arbitraggio*, e nelle Società mercantili è specialmente prescritto dal Codice di Commercio.

§. III.

Il *Baldasseroni nelle Assicurazioni marittime tomo 2. pag. 548. tit. 14. dei Giudizj* riporta, che la maggior parte delle Ordinazioni marittime hanno consigliato ai Contraenti di rimettere qualunque disputa all'*Arbitraggio di uomini da bene*, e più conoscenti dello spirito del Commercio, degli usi de'Negozianti, del linguaggio, che essi usano, e dell'intelligenza che devono avere i loro patti, e le loro convenzioni, di quello che possano mai esserlo gl'Interpetri delle Leggi costretti a seguitare anche nelle questioni Mercantili quelle rigorose regole di ragione, che formano l'oggetto della loro applicazione. *Valin des Assur. Art. 7. Pothier des Assur. n. 200. Emerigon des Assur. chap. 20. sect. 4. §. 6.*

§. IV.

Questo principio è stabilito sulla massima costante, che non il rigor di ragione, non la sofistica materialità delle forme, o la ccartata interpetrazione delle Leggi, ma la sola *buona fede* deve presedere al Commercio, e l'equità, e il buon senso, alla decisione delle questioni Mercantili. „ L'equità, dice *l'Emerigon chap. 20. sect.* „ *2. §. 5.* è la vera giustizia, la vera filosofia, la savia applicazio- „ ne delle Leggi ai casi particolari, in una parola quel retto discer- „ nimento di giudicare, che la ragion naturale rischiara, e che „ diretto dallo spirito della Legge inspira i Giudici preposti per „ rendere a ciascuno ciò che gli appartiene. „ *Stracca de caus. Mercat. pag. 1. Art. 1. Casaregi de Commerc. disc. 1. §. 5. Santerno p. 2. §. 3. e 28. Stipman Parte 4. §. 9. n. 18. Emerigon l. cit.* E questo stesso spirito di Legislazione commerciale è stato sanzionato dai savissimi Legislatori Francesi, come già avvertimmo esser notato e riportato dal *Locrè tomo 1. pag. 90.*

L'*Jorio T. 4. pag 10.* riportando le precise Autorità dell'*Esprit des Loix liv. 20. ch. 16.* e dell'Autore *des Interets des Nations de l'Europe T. 2. ch. 29. des Contestations, et Procès,* e fermando gli stessi principj conclude, che *l'arte di sostenere una pretensione, e l'arte di piatire, è uno dei più gran nemici del Commercio. Il Negoziante deve contrapporgli l'arte di evitare ogni controversia;* perocchè quando si consultasse l'equità naturale, e la buona fede nelle controversie, che insorgono di tempo in tempo nel moto contrario degli Stati, e del Commercio, e quando nell'esame di una questione si lasciasse ogni idea d'interesse, e di pregiudizio, sarebbe difficile l'ingannarsi sul partito che si dee prendere. Il Commercio non conosce le astuzie del Foro: la buona fede caratterizza tutte le sue opinioni: le vere Leggi, che lo regolano, sono una equità naturale sopra i diritti respettivi dei Negozianti. Se qualche Legge positiva paresse di prescrivere loro una maniera di procedere, che possa esser contraria, e minacciasse pene alla sua omissione, i Giudici debbono conoscere, che *lo Spirito vivifica quel che la Lettera ammazza.*

§. V.

Il *Baldasseroni nel tomo IV. pag. 23. del Trattato delle Avarie,* rinnovando i principj sopra espressi, fa osservare con precisione, che la maggior parte delle Constituzioni marittime relative alle Sicurtà, ed Avarie, hanno ammesso, che nei Contratti di Sicurtà, e di Noleggio, si possa convenire di stare in caso di questione al *giudizio degli Arbitri,* e che anche nel caso, che mancasse la convenzione, si possa, ed in alcuni luoghi si deva, ricorrere agli *Arbitri* per l'aggiustamento delle Avarie, e per la decisione dei Sinistri. Questo savissimo metodo, che in pratica è adottato da tutte le culte Nazioni commercianti, e che le più rispettabili Leggi dirette a sostenere il Commercio hanno sempre animato, produce due utilissime conseguenze a favore dei Negozianti. La prima è quella, che più sollecitamente, e con minore impegno, ed animosità, son terminate le pendenze avanti gli Arbitri, che avanti qualunque Tribunale: e s'intende facilmente che gli Arbitri troncano più presto l'adito alle discussioni Forensi in materie Mercantili, di quello che vogliano, o possano farlo i Giudici ordinarj obbligati a soffrire le tergiversazioni legali per tutto quel tempo, e quelle vie, che la Legge permette. La seconda utilità, che riceve

il Commercio dall' *Arbitraggio*, è quella di minorare le spese, che per natura della cosa sono sempre maggiori allorchè deve farsi un Giudizio formale, che quando amichevolmente sia fatto avanti ad Arbitri. E siccome non può negarsi, che tutte le spese negli affari marittimi restano sempre a carico di quello, che risente il danno, così ne formano un dispiacevole aumento, che scoraggisce i Commercianti, e nelle materie di Sicurtà hanno formato per lungo tempo, e potrebbero sempre formare, un incalcolabile sbilancio a carico degli Assicuratori.

§. VI.

Il *Codice di Procedura Lib. 3. tit. unico dei Compromessi, dall'Art. 1003. all' Art. 1028.* stabilisce le materie dei Compromessi; le questioni, sulle quali non possono aver luogo; la forma dell' elezione degli Arbitri; il sistema di procedere, e giudicare; e la forza, che hanno le loro Sentenze: ma nel sistema Civile il Compromesso è *volontario*, e nessuno è tenuto a procedere per questo mezzo; come lo era nell'antica Giurisprudenza in forza di Statuti Municipali nelle Cause tra parenti. *V. Compromesso.*

§. VII.

Il *Codice di Commercio Art. 51.* prescrive per disposizione assoluta nelle materie commerciali, che „ ogni questione, che nasca „ tra'Socj relativa agl'interessi della Società, sarà decisa da Arbi- „ tri; „ e i successivi Articoli fino al *63.* danno sistema alla nomina degli Arbitri, alla fissazione del termine dell'Arbitraggio, alla forma di Procedura, e al modo di pubblicare, e far eseguire le Sentenze, e finalmente ai casi, nei quali possa aver luogo il ricorso contro le medesime.

§. VIII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 56.* commentando tutte queste disposizioni ne deduce la provenienza dall' *Art. 9. del tit. 4. delle Ordinanze del 1673.* riportandone il testo litterale, ed osserva, che la ragione di queste disposizioni è precisamente quella superiormente indicata, che per mezzo dell'Arbitrazione le contestazioni

Mercantili possono essere definite più sollecitamente e con minore spesa; ed osserva altresì, che la disposizione della rinunzia all' Appello, o al ricorso in Cassazione dalle Sentenze degli Arbitri, è coerente al sopraccitato disposto dell' *Art. 1010. del Codice di Procedura Civile*; che se i Socj nell'atto del Compromesso non avevano rinunziato nè all' Appello, nè al ricorso, il giudicato degli Arbitri non formava più che il primo grado del Giudizio: ma dopo l'*Art. 4. della Legge del 16. agosto 1790. sopra gli Arbitri* non era più permesso di appellare dalle Sentenze degli Arbitri, a meno che le Parti non se ne fossero riservata la facoltà. „ Il Codice, dice „ egli, è rimontato allo stesso principio, e vuole che le Parti ab- „ biano espressamente *rinunziato ai loro diritti*, e che questa re- „ nunzia non sia presunta. „

§. IX.

Il termine del Giudizio di Arbitrazione è regolato dall' importanza della Causa. L' *Art. 1007. del Codice di Procedura Civile* vuole che, se non è determinato il tempo agli Arbitri per decidere dall' Atto di Compromesso, la Giurisdizione degli Arbitri non duri che per il corso di *tre mesi* da contare dal giorno della data del Compromesso. L' *Art. 54. del Codice di Commercio* è più esteso, ed attribuisce agli Arbitri la facoltà di accordare maggiore, o minor, tempo alle Parti a fare le loro incumbenze, secondo la natura della Causa, e secondo le circostanze, sulle quali occorresse agli Arbitri di ricercare schiarimenti. L' *Art. 58.* accorda agli Arbitri la facoltà di estendere il termine anche fissato, secondo l'esigenza dei Casi, lo che è molto naturale negli affari di Commercio, i quali possono bene spesso richiedere, che si facciano venire *da lontani Paesi dei recapiti*, e delle verificazioni *importanti*, lo che non si rende eseguibile nel primo termine convenuto. Ma spirati i termini alla presentazione delle ragioni, gli Arbitri sono in facoltà, e devono decidere su i documenti, che sono stati loro rimessi; e ciò è conforme al disposto nell' *Art. 98. del Codice di Procedura*. Il *Dufour tomo 1. pag. 52.* chiama questa decisione per *Forclusion* quasi *a Foro exclusio*; intendendo con questo termine di spiegare il Giudizio reso sopra i documenti, e ragioni prodotte da una delle Parti, senza che l'altra abbia prodotto cosa alcuna, restando questa in qualche modo esclusa dal diritto di produrne, non essendo

permesso ad alcuno di ritardare il corso dei Giudizj con volontarie lunghezze, e per arbitrarie negative. Ciò si desume, avverte lo stesso Dufour, dall' *Art. 12. del tit. 4. delle Ordinanze del 1673.* il quale prescrive „ gli Arbitri potranno giudicare sui recapiti, e „ memorie, che verranno loro rimesse, senza alcuna formalità di „ Giustizia, non ostante l'assenza di alcuna delle Parti. „

§. X.

Uno degli oggetti più importanti in questa materia, a cui provvede il *Codice di Commercio all' Art. 60.*, è il caso della *discordia tra i due Arbitri*, che dia luogo alla nomina del *Terzo*. Ed in questo proposito vi è molta differenza tra l'antica, e la nuova Giurisprudenza. Anticamente, se l'Atto del Compromesso non provvedeva al caso, che occorresse la nomina del Terzo, spettava alle Parti, e non ai Giudici, il concordarlo. Nei *Compromessi necessarj* se le Parti non convenivano, il Giudice ordinario nominava il Terzo: nei *Compromessi volontarj* gli Arbitri proponevano il loro separato sentimento, e l'esame di questa Decisione passava a quel Giudice, o Tribunale, a cui competeva per via di revisione, o di riduzione all'arbitrio di uomo dabbene, la cognizione delle Sentenze Arbitramentali. La nuova Legislazione ha fissato al citato Articolo, che l'attribuzione di eleggere il Terzo Arbitro, per il caso di discordia, se non vi è provvisto nell'Atto del Compromesso, spetta non alle Parti, ma agli stessi Arbitri, e se gli Arbitri discordano anche sopra questo punto, il Terzo Arbitro è nominato dal Tribunale di Commercio.

§. XI.

Il *Dufour tomo 1. pag. 54.* commentando questo Articolo ne deduce la provenienza dall' *Art. XI. del tit. 4. delle Ordinanze del 1673.* e riporta l' *Art. 1017. del Codice di procedura Civile,* che prescrive il sistema da tenersi dagli Arbitri per l'elezione del Terzo, lo che deve esser praticato anche negli affari Mercantili; giacchè dove il Codice del Commercio non ha diversamente disposto, conviene aver ricorso alle disposizioni della Procedura Civile; ed il Pothier così si esprime su questo Articolo. „ Quando i Processi sono instrut- „ ti, se gli Arbitri si trovano di opinione discorde, chiamino un

„ Terzo Arbitro, per conciliarsi; e questo terzo Arbitro è a scelta
„ di loro, se ne hanno avuta la facoltà dalle Parti, e diversamente
„ il nostro Articolo dice, che se il Terzo Arbitro non è stato no-
„ minato sin da principio, e se non è stato nominato nel Compro-
„ messo, cioè nell'Atto passato tra le Parti per concordare l'Ar-
„ bitrazione, e che gli Arbitri fra loro siano discordi sulla scelta,
„ il Terzo Arbitro deve esser nominato dal Tribunale di Com-
„ mercio. E questa è la consuetudine costante relativamente alle
„ Arbitrazioni „ Il *Domat Loix Civiles Liv. 1. tit. 12. §. 1. n. 1.* definisce il Compromesso, o l'Atto di Arbitrazione, in questi termini. „ Il Compromesso è una convenzione, per la quale le Persone,
„ che hanno una questione, o una differenza, nominano degli
„ Arbitri per terminarla, e si obbligano reciprocamente, o all'ese-
„ cuzione di quanto sarà determinato dagli Arbitri, o al paga-
„ mento di una penale, che quello, che contravviene alla Senten-
„ za Arbitrale, è tenuto a pagare all'altro, che voglia osservarla. „
In pratica è caso raro che si ponga negli Atti di Compromesso il patto della penale. La Sentenza degli Arbitri deve essere omologata, e quindi ha la sua esecuzione nel modo sopra espresso.

§. XII.

Si è sopra parlato del termine prescritto agli Arbitri per la terminazione del loro Giudizio.

Il *Dufour nel luogo citato* osserva, che nell'*Art. 60.* non vi è assegnato alcun termine al Terzo Arbitro a proferire il suo Voto, ma che deve questo riportarsi a quanto viene prescritto dall'Art. 54. lasciando alla prudenza dei Giudici di fissare questo termine, che può essere più, o meno, esteso, secondo la natura della Causa. L'*Art. 1018. del Codice di Procedura* fissava il termine, dentro il quale l'Arbitro era tenuto di giudicare, *a un mese dal giorno della sua accettazione,* a meno che questo termine non fosse stato prorogato nell'Atto di nomina degli Arbitri. Lo stesso Autore è di parere, che il Terzo Arbitro sia obbligato di seguitare due disposizioni, che provengono dallo stesso *Art. 1018. del Codice di Procedura,* le quali sono: „ egli non potrà pronunciare che dopo aver
„ conferito coi due Arbitri discordi, che saranno intimati a riu-
„ nirsi a questo effetto. „ Se tutti gli Arbitri non si riuniscono, il
„ Terzo Arbitro pronunzierà solo; e non ostante egli sarà tenuto

„ di conformarsi all'opinione di uno degli altri due Arbitri. „ La Legge ha voluto che nella Sentenza vi sia maggiorità assoluta di Voti; e tale è l'obbligazione per il terzo Arbitro di conferire con gli Arbitri discordi ai termini del detto Art. 1018. del Codice di Procedura Civile, che in difetto di questa conferenza le Parti possono intentare opposizione al comandamento per l'esecuzione di detta Sentenza avanti il Tribunale, che l'avesse omologata, e domandare *la nullità dell' Atto qualificato per Sentenza Arbitramentale. V. Compromesso.*

§. XIII.

La Sentenza degli Arbitri deve esser motivata, e depositata alla Cancelleria del Tribunale di Commercio se si tratta di affari mercantili, o sia tra Mercanti, e al Tribunale di prima istanza, se si tratta di affari civili. Questa Sentenza è munita di esecuzione senza alcuna modificazione, per mezzo di un'Ordinanza del Presidente del Tribunale di prima istanza, che è tenuto a proferirla *puramente e semplicemente* nel termine di tre giorni, da che sarà stata depositata in Cancelleria. *Codice di Procedura Art. 1020. Codice di Commercio Art. 61.* Osserva opportunamente il *Dufour nel luogo citato* a questo proposito, che gli Arbitri non essendo rivestiti di carattere pubblico, le loro Sentenze non possono rendersi *esecutorie* senza esser munite del sigillo della pubblica Autorità, che ci deve essere apposto dal Magistrato competente. L'Ordinanza, che si proferisce dal Presidente del Tribunale, a cui si ha ricorso, si chiama volgarmente *Ordinanza di Exequatur*. Questa Ordinanza, come si è detto, deve essere pura, e semplice; ed in fatti essa non può occuparsi di conoscere se sia stato bene, o mal giudicato, o esaminare se siano state adempite le formalità, e spetta alle Parti a intentare l'appello, o l'Azione di nullità ai termini del *cit. Art. 1028.* Il Tribunale non ha altro offizio che di rivestire la sentenza degli Arbitri della pubblica Autorità necessaria a renderla eseguibile. Gli *Art. 2123. e 2134. del Codice Napoleone* accordano l'Ipoteca, e il diritto d'Inscrizione, sui beni della Parte condannata dalle Sentenze Arbitramentali rivestite dell'autorità esecutiva.

§. XIV.

Finalmente il *Codice di Commercio Art. 62.* obbliga a ricorrere all'Arbitrazione, e sottopone alle disposizioni enunciate su questo Articolo, anche le *Vedove, Eredi, ed ogn'altra persona avente Causa dagli Associati, o Socj*. Ma all'*Art. 63.* ordina, che se vi sono interessati in una Causa dependente da Società di Commercio dei Minori, il Tutore non può renunziare alla facoltà dell'Appello contro la Sentenza di Arbitrazione; perchè l'interesse dei Minori deve essere sostenuto virilmente per tutti i mezzi possibili: altrimenti divenuti Maggiori avrebbero il diritto di *ricorrere contro il Giudizio degli Arbitri con istanza Civile*, ai termini dell'*Art. 48. del Codice di Procedura Civile*.

§. XV.

Tornando alle regole generali, è costante la massima, che per essere Arbitro non è necessario di esser rivestito di pubblica Autorità, o di altra qualità qualunque: ma chiunque è in grado di ragionare può decidere, e se non ha eccezioni dalla Legge, può esser nominato, ed eletto per Arbitro. *Tutto il Titolo ff. de recept. Arbitr. Azuni tomo 1. pag. 71. La Porte tomo 1. pag. 480. Analisi del Codice di Procedura tomo V. pag. 328.* V. *Compromesso*.

§. XVI.

L'Arbitro, allorchè ha accettato il Compromesso, non può sotto qualunque pretesto renunziare di proferire il suo Voto, ed è obbligato a decidere, e vi può esser costretto anche per mezzo di una Multa. Questo Articolo fu seriamente discusso nell'anno 1790. e proseguitane l'istanza negli anni 1791. e 1792. in una Causa tra il Sig. Roberto Porter, e li Sigg. Francesco Gaetano Coccolini, e Comp. come Procuratori dei Sigg. Fox di Falmouth. Per quanto il Consolato del Mare di Pisa opinasse per la nullità del Compromesso per mancanza di Mandato, e ne pubblicasse i motivi nella *Liburnen. Mandati super facultate compromittendi del dì 25. agosto 1791.*, a relazione del Sig. Aud. Franceschi, la Rota Fiorentina revocò la detta Decisione sotto il dì 31. agosto 1792., a relazione del Sig. Auditor Simonelli, confermando la precedente del Sig.

Auditore Bernardo Lessi nella *Liburnen. Mandati del dì 20. aprile 1790.*, e unitamente da dette due Decisioni, che ammessero stipulato il Compromesso, fu fissato, che *l'Arbitro, che aveva accettato il Compromesso, non poteva recusarsi dal decidere.* V. *Compromesso.*

§. XVII.

I termini effrenati di un Compromesso sono una legge per le Parti, che si sono elleno stesse sanzionata, quando vi è la facoltà di *stralciare, e transigere*, o la nomina degli Arbitri in Procuratori, irrevocabili a terminare, e convenire sopra ogni pendenza. L'effrenatezza benchè abusiva di questi termini esclude qualunque ricorso sul Lodo, o Giudicato degli Arbitri. La Causa vegliata tra il Sig. Domenico Scotto, e i Sigg. Mospignotti, e Patrinò, giudicata dal Sig. Presidente Frullani con sua Decisione del 20. agosto 1798. sotto il titolo di *Liburnen. Pecuniaria*, somministra tutte le Autorità delle Leggi, dei Dottori, e dei Tribunali, che hanno trattato questo Articolo, giacchè valentissimi Giureconsulti hanno per il corso di più anni pubblicate innumerabili, e dottissime Consultazioni per trattar questa materia. V. *Compromesso*.

§. XVIII.

L'*Analisi del Codice di Procedura tomo 5. pag. 320.* stabilisce la pratica, la forma, ed il sistema, per l'esecuzione dei Compromessi, coerentemente alle diverse Disposizioni riportate nei respettivi Articoli, che hanno coerenza col Codice di Commercio. Una massima però è fissata, di cui non si è parlato, ed è quella, che nell' intervallo tra la stipulazione del Compromesso, e l'accettazione degli Arbitri, non è permesso alle Parti recedere dalla Convenzione. Quantunque l'adesione degli Arbitri sia necessaria, pure questa condizione non influisce sulla volontà dei Contraenti. Essi, per quanto da loro depende, si sono obbligati definitivamente, e non possono sciogliersi, che nel caso dell'inadempimento di detta condizione, oppure di comune consentimento. Così prescrive *l'Art. 1008.* Ma la morte di un Arbitro, che avvenga o prima, o dopo la sua accettazione, anche il giorno, che precede al Giudizio, rompe il legame formato dal Compromesso.

§. XIX.

Le cause, che danno luogo alla Cassazione del Compromesso, o Arbitrazione. sono diverse, e regolate dall'*Art. 1002.* dello stesso *Codice di Procedura Civile*. La desistenza di uno degli Arbitri, per cause riconosciute giuste dalle Leggi, rende egualmente il Compromesso senza effetto. Tra il *rifiuto*, e la *desistenza*, è facile a conoscere la diversità, che vi passa. Un Arbitro *recusa* prima di accettare, *desiste* quando si ritira dopo avere accettato. Egli può sempre *recusare*, ma non sempre può *desistere*. La morte di uno dei Compromittenti non sempre fa cessare il Compromesso. Se gli Eredi sono tutti *Maggiori*, essi sono tenuti di continuare nel Giudizio Arbitrale, essendo questa una obbligazione, che incontrano con l'eredità, all'adempimento della quale sono tenuti, come lo era il loro Autore. *Codice di Procedura Art. 1013.* In tal caso vi è una alterazione nei termini, i quali non decorrono se non che spirati quelli, che sono assegnati agli Eredi per fare i loro Atti di deliberazione, e d'Inventario. Ma se tra gli Eredi vi è un *Minore*, o un *Interdetto* negli affari puramente Civili, e non relativi alla *Società di Commercio*, come si è avvertito, il Compromesso si scioglie, e la ragione si è perchè tutto ciò, che può interessare queste persone è essenzialmente sotto la sorveglianza del Ministero pubblico, che non si esercita che nei Tribunali. L'obbligazione, che resulta dal Compromesso, in tal caso si annulla, ed in qualunque stato ritrovasi il Giudizio Arbitrale, le Parti sono obbligate di adire i Tribunali. V. *Compromesso*.

§. XX.

Si è parlato sopra della *desistenza*, come di una delle cause, che fa cessare il Compromesso. Le questioni sui casi, nei quali l'Arbitro potesse ricusarsi secondo il Diritto antico, si rendono inutili; giacchè l' *Art. 1014. del Cod. di Procedura civile* decide, „ che co-
„ minciata la procedura, gli Arbitri non possono più astenersi da
„ per loro stessi: l'accettazione precede la procedura, la quale al-
„ tro non è che la compilazione degli Atti, e in conseguenza si
„ ritorna al principio, che, seguita l'accettazione, l'Arbitro non
„ può più ricusarsi. „ La questione, che può farsi ora, è quella,

se *l' Arbitro possa essere ricusato dai Litiganti*. La Convenzione, che gli ha nominati, dice *la Page*, è un Contratto bilaterale: non può dunque una delle Parti portarvi cangiamento sostanziale senza il consenso di tutte le Parti contraenti. *Codice di Procedura civile Art. 1008*. Ma viceversa se tutte le Parti contraenti si riuniscono a revocare uno, o più Arbitri, questa revoca è legittima, e deve avere il suo effetto. Se però l'Arbitro cade in sospetto anche a Giudizio introdotto, sempre che la Parte possa provare il suo sospetto nei modi prescritti dalla Legge, l'Arbitro può recusarsi, come si recusa qualunque Giudice Ordinario, e qualunque Perito. I motivi però si devono addurre, e concludentemente giustificare. Avverte però *la Page* con molta accuratezza, che coerentemente al detto *Art. 1014.* se le eccezioni, sulle quali si vuol motivare il diritto di recusa, erano preesistenti, e conosciute al tempo della nomina concordata, è manifesto che non può ricusarsi un Arbitro, che potevasi non eleggere, e deve imputare a se stessa la Parte, che l'ha accordato, se lo ha accettato quando lo credeva recusabile. Ma se il sospetto si è scoperto, o verificato, dopo il suddetto Compromesso, la recusa può aver luogo, come si è detto, nello stesso modo che ha luogo per un Giudice, e per un Perito. Dipende poi dai termini del Compromesso e il sistema da tenersi per la prosecuzione, o scioglimento, del Compromesso, e il decidere se la recusa dell'Arbitro possa aver luogo.

§. XXI.

Si è detto, che la Sentenza Arbitrale munita della sanzione del Tribunale competente deve esser messa ad esecuzione, salvo il caso, che per convenzione possa aver luogo l'Appello: ma questa regola ha le sue limitazioni anche più speciali. Due sono i modi ordinarj d'impugnare le Sentenze proferite dai Tribunali; l'*opposizione*, la quale ha luogo contro la Sentenza contumaciale; l'*Appello*, che è permesso contro le Sentenze di prima istanza. L'*Art. 1016. del Codice di Procedura* stabilisce, che non è permessa in alcun caso l'opposizione contro una Sentenza Arbitrale. La ragione si è, come spiegano i Commentatori del Codice, che *per effetto del Compromesso* la Contestazione è già consumata contradittoriamente; e quindi le Sentenze Arbitrali non sono più proferite in contumacia.

§. XXII.

La Sentenza Arbitrale può essere suscettibile di Appello, perchè in sostanza non è che una Sentenza di prima istanza. Gli Arbitri non riconoscono altra Giurisdizione, che quella, che è loro conferita dalle Parti: non possono pronunciare *inappellabilmente*, quando anche si tratti di modica somma, se non vi sono autorizzati dal Compromesso. È però permesso alle Parti di portare in quest' Atto tutte le facoltà, delle quali i *Maggiori* possono disporre, e per conseguenza possono convenire, come spesso suole accadere, della *renunzia all' Appello*, e di voler essere sentenziati *in ultima istanza*. Vuole però la Legge, che nel caso, che le Parti si riservino il diritto di Appello, sia nominata nell'Atto la Corte, avanti la quale dovrà farsi la seconda istanza, prescrivendo per *forma*, che qualunque sia la somma delle Sentenze Arbitrali, non si possa ricorrere nè ai *Giudici di Pace*, nè ai *Tribunali di prima istanza*. *Codice di Procedura, Art. 1028.* Questa disposizione deve molto considerarsi dai Pratici per stabilire l'Atto di Compromesso in termini così chiari da non dar luogo a moltiplicare le questioni.

§. XXIII.

Alle Sentenze Arbitrali *munite della Sanzione del Tribunale competente* convengono tutti i diritti, che possono avere le Sentenze dei Tribunali medesimi, e ad esse sono adattabili tutte le disposizioni del Codice di Procedura Civile, tanto relativamente al termine per l'introduzione dell'Appello, quanto relativamente all' esecuzione provvisoria, se vi abbia luogo *con cauzione, o senza cauzione*, coerentemente all' *Art. 1024. del Codice di Procedura*, che direttamente ne dispone; talchè anche nelle Sentenze Arbitrali, in forza del successivo *Art. 1025.* se l'appellazione è rigettata, si fa luogo alla multa contro l'Appellante, come nel caso di un Appello da un Tribunale Ordinario.

§. XXIV.

Lo Stesso Codice di Procedura provvede ancora sui mezzi straordinarj di ricorso contro le Sentenze Arbitrali. Quattro *vie straordinarie* si conoscono dai Pratici come aperte per impugnare le

Sentenze dei Tribunali; 1. l'opposizione del Terzo; 2. l'azione civile contro i Giudici; 3. la ritrattazione; 4. la cassazione. La Sentenza Arbitrale essendo una conseguenza del Compromesso, non ci può aver luogo l'opposizione del Terzo, come si è detto, se non in quei casi, che l'Atto sia di tal natura, che possa obbligare il Terzo anche non intervenuto. L'Azione civile contro gli Arbitri non può aver luogo, perchè nascendo la loro nomina dall'elezione delle Parti non è ad essi applicabile. Se alcuno di essi prevaricasse, competerebbe al danneggiato un'Azione diversa intentabile per la via ordinaria, e se la prevaricazione avesse influito sulla Sentenza, la Sentenza sarebbe nulla; onde questi due rimedj straordinarj non hanno luogo nei Giudizj di Arbitrazione.

La *ritrattazione* però è un modo straordinario, che s'impiega senza alcun inconveniente anche contro le Sentenze Arbitrali; e per quest'oggetto è applicabile anche nei Giudizj di Arbitrazione, tanto per i termini che per le forme, quanto dispone il *Codice di Procedura civile Art. 1026.*, e che è spiegato dal *la Page al titolo del Ricorso per ritrattazione di Sentenza*; e siccome il ricorso per ritrattazione non s'impiega che quando non vi ha altra via ordinaria per impugnare un Giudicato, così non può impiegarsi contro un Giudicato Arbitrale, che quando non vi ha luogo ad Appello, o ad Azione di nullità.

§. XXV.

Secondo l'enunciata disposizione dell'*Art. 1026.* nelle Cause Civili ordinarie, il ricorso per ritrattazione (che si conosceva nell'antica Giurisprudenza per *domanda di reposizione dal Giudicato,*) s'interpone avanti gli stessi Tribunali, che hanno giudicato: nelle Cause Arbitrali però si ricorre a quella Corte di Appello, che è competente, o per ragione di Contratto, o per domicilio del Reo convenuto; e *le regole per le Cause di retrattazione* sono le stesse che per gli altri Giudizj.

§. XXVI.

L'*Azione di nullità* è la più frequente, che possa intentarsi contro le Sentenze Arbitrali. Molte sono le cause, che danno luogo a quest'azione piuttosto che a quella di *ritrattazione,* le quali

sono riportate dall' *Analisi del Codice di Procedura civile tomo 5. pag. a me 347.* come dedotte dall' *Art. 1027. e 1028. dello stesso Cod.*

1. L'inosservanza delle forme ordinarie, quando le Parti non abbiano convenuto diversamente. L'inosservanza delle forme convenute non dà azione alla *ritrattazione*, ma alla *nullità*.

2. La pronunzia sopra cose non domandate (che prima chiamavasi *extra petita*), cagiona la nullità, ma non la ritrattazione.

3. La pronunzia della Sentenza prima che sia stato formato il Compromesso, o fuori dei termini stabiliti dal medesimo, dà luogo parimente alla nullità, e non alla ritrattazione, o Appello.

4. Ed è lo stesso se il Compromesso fosse nullo, o cessato.

5 Ha luogo altresì la nullità qualora siasi pronunciato da alcuni Arbitri non autorizzati a giudicare, in assenza degli altri, ancorchè la Sentenza sia firmata dalla maggiorità.

6. Finalmente ha luogo la nullità nel caso, che il terzo Arbitro concordato proferisca Sentenza senza aver prima conferito con gli Arbitri discordi, lo che a sentimento del citato *la Page*, in conferma di quanto si è superiormente notato, deve aver luogo altresì nel caso, che il terzo Arbitro, in vece di aderire all'opinione di alcuno dei due discordi, emettesse una terza opinione differente dalle altre due, sostenendo il detto Autore, che in forza dell' *Art. 1009.* l'incombenza del terzo Arbitro non è già quella di dire come avrebbe giudicato se fosse egli stato il primo Arbitro, ma di dichiarare a quale delle opinioni già emesse egli acceda. V. *Compromesso, e la Decisione della Corte di Appello di Firenze del 13. genn. 1810.* Se la Legge così prescrive, non possiamo che inculcarne l'osservanza: ma pure ci sia lecito di osservare, che questa disposizione potrebbe portare all'assurdo, che gli Arbitri avessero rispettivamente emessa una falsa opinione, per error di fatto, o per cattiva applicazione della Legge, nel qual caso il Terzo dovrebbe, o in un modo, o nell'altro, aderire ad una ingiustizia, e sacrificare alla forma la sua coscienza, ed il suo credito. In fatto però, il caso può divenire metafisico; giacchè ordinariamente gli Arbitri manifestano la loro opinione discorde in voce, e non si forma Sentenza che con l'intervento del Terzo, il quale ordinariamente si unisce a quello, a cui è più favorevole il parere di lui stesso. E per iscansare questo inconveniente è da avvertirsi in pratica, che gli Arbitri, in occasione di procedere alla nomina del Terzo, dovranno formare l'eccezione sulla quale può cader la

discordia, ma non pronunciare discordemente aspettando di emettere il loro Voto in scritto dopo la conferenza col terzo Arbitro, e in unione del medesimo.

§. XXVII.

La *Cassazione* è il quarto modo straordinario d'impugnare le Sentenze Arbitrali, come quelle dei Tribunali. Questo rimedio però non ha luogo, che quando vi è manifesta *formale contravvenzione alla Legge*, o falsa applicazione della medesima: ma siccome tutti i motivi della Cassazione sono esperibili nel Giudizio Arbitrale, anche *per ritrattazione*, così per conseguenza quando le Parti si fossero riservate il *ricorso in Cassazione*, non possono proporlo che nel caso, che la contravvenzione formale, o la falsa applicazione della Legge, sia preceduta dagli Atti esecutorj del Tribunale, che ha omologate le Sentenze, e ammessa, o rigettata, la nullità. E la ragione si è perchè il *ricorso in Cassazione* è un rimedio estremo, che non ha luogo che quando ogni altro si rende impossibile.

Le Parti possono renunziare all'*Appello* in qualunque parte, e tempo, del Compromesso, ma non così al *rimedio della Cassazione*, perchè questo non riguarda immediatamente che l'interesse della Legge, e non il loro particolare interesse. *Codice di Procedura civile Art. 1010. in fine. La Page loco cit.*

§. XXVIII.

La moderna traduzione della Procedura Civile dimostrata per principj dal Sig. *Pigeau Vol. 1. parte 1. tomo 3. de'Compromessi pag. a me 181.* fissa teoreticamente, e praticamente; 1. la definizione, e l'oggetto del Compromesso; 2. chi può, e chi non può, compromettere; 3. su quali oggetti si può fare un Compromesso; 4. come può farsi; 5. le clausole necessarie, la mancanza delle quali induce la nullità; 6. le Clausole non necessarie ma utili; 7. le formule usitate; 8. l'espressione della clausola *avanti gli Arbitri*; 9. se gli Arbitri possono essere revocati; 10. se la morte di una delle Parti impedisca la prosecuzione del Compromesso; 11. se, e quando gli Arbitri possono ricusare, o essere ricusati; 12. come si può finire il Compromesso prima del Giudizio; 13. come, e quando, gli

Arbitri devono giudicare; 14. quando vi è scissura di opinione tra gli Arbitri; 15. forma del Giudizio; 16. in che modo diviene esecutorio, ed a chi appartiene il dargli esecuzione; 17. effetto dei Giudizj; 18. mezzi di Appellazione; 19. Compromessi con Carta di Procura. V. *Compromesso*.

§. XXIX.

Si è parlato superiormente della maggior parte di detti Articoli sul disposto delle Leggi, e delle annotazioni respettive del *Dufour*, e de *la Page*; onde non resta che a conoscere, secondo questo nuovo Commentatore, che l'Articolo „ su quali oggetti si „ può, o no, fare un Compromesso „ e sull'altro dei Compromessi per Carta di Procura, dei quali non si è parlato.

§. XXX.

Secondo la disposizione dell'*Art. 1003. del Codice di Procedura*, in generale si può compromettere su tutti i diritti dei quali si ha la libera disposizione. Ma la libertà individuale di disporre dei propri diritti, come più piace, può esser limitata (dice il Sig. *Pigeau l. cit.*) per ragione *d'interesse, o di ordine pubblico*; ed in tali casi non si può far Compromessi; 1. su i *Divorzi*, e sulle *separazioni dei Coniugi, tanto di Persone che di Beni, non si può compromettere*; perchè la Legge all'*Art. 1064*. parla genericamente di separazione; 2. sopra le *controversie di stato Civile*; 3. sulle *Donazioni, e Legati* di alimenti, abitazione, e vesti; 4. sugli affari che devono comunicarsi al *pubblico Ministero*, meno il ricorso Civile, benchè soggetto a detta comunicazione.

§. XXXI.

Lo stesso Autore *pag. a me 166*. rileva anch'esso con molta precisione, che l'uso del Compromesso semplice è molto preferibile alla procedura avanti i Tribunali, perchè le persone di quelli, che vi acconsentono, non sono punto in lotta; il pubblico non è testimone delle discussioni delle Parti; in fine l'instruzione dell' affare progredisce a loro talento, e può variare, secondo quello, che trovano conveniente. La remissione in *Arbitri per Procura* è il

mezzo più semplice di giungere ad ottenere l'intento della fine di una lite, ed evitare tutti gl'inconvenienti, che nascono dal Compromesso. La Procura data agli Arbitri per transigere, e convenire sulla questione, dà luogo alla Transazione, o Convenzione, che gli Arbitri stessi firmano in vece delle Parti. Crede il *Pigeau*, che questo Mandato sia *revocabile;* ma essendo tale non produrrebbe quei buoni effetti, che egli descrive; giacchè facilmente le Parti entrando in qualche dubbio sull'opinione degli Arbitri, potrebbero eludere il Giudizio, revocando il Mandato. Se poi è irrevocabile, come dovrebbe essere in lettera, per portare la decisione a contratto indissolubile, i pericoli possono estendersi per altra parte, e conviene che i Contraenti abbiano una illimitata fiducia nei loro Arbitri, i quali non siano in grado di abusarne. Le discussioni, che disgraziatamente ebbero luogo nell'esame del Compromesso fatto con Mandato irrevocabile tra il Sig. Domenico Scotto, ed i Sigg. Mospignotti, e Patrinò, decise da più Giudici, e terminate per Rescritto Sovrano nel settembre 1808. danno un pieno trattato sulla materia, e provano quanto importi il conoscer bene la forza dell'autorità, che si dà agli Arbitri.

§. XXXII.

In forza dei principj di Legge, e di pratica, superiormente spiegati, poche sono le Sentenze Arbitrali, che siano portate in *Appello ordinario*; e per questo poche se ne trovano registrate nelle Raccolte pubblicate finora. Ve ne sono però molti esempj nella Corte di Cassazione, presso la quale è aperto, come si è visto, il ricorso contro le Sentenze Arbitrali.

§. XXXIII.

Nel 12. pratile anno 10. la Corte di Cassazione prese in esame il ricorso sopra una Sentenza Arbitramentale, in cui gli Arbitri avevano ecceduto nei loro poteri, giudicando *inappellabilmente*, quando le Parti non avevano convenuto in queste facoltà, per esser contrarie al disposto della Legge del 1. agosto 1790. portante, che ci devono essere due gradi di Giurisdizione in materia Civile; ed attesochè la decisione Arbitramentale essendo accusata di eccesso di potere, non poteva esserlo che per Azione di Nullità, ed

in via di Azione principale in prima istanza, perciò la detta Corte cassò la detta Sentenza Arbitramentale. *Sirey tomo 2. pag. a me 339.*

§. XXXIV.

Alla richiesta del Procuratore Imperiale (o sia, in quel tempo, del Commissario del Governo) la stessa Corte di Cassazione prese in esame l'Articolo „ Se gli Arbitri volontarj possono annullare „ un Atto di Matrimonio „, nel caso, in cui due Coniugi nel principio dell'anno XI. avendo respettivamente reclamato sulla validità del loro Matrimonio, in luogo di portare la loro domanda al Tribunale, la sottoposero ad alcuni Arbitri, i quali ne pronunciarono l'annullamento con una Sentenza rivestita di un Ordine di esecuzione. Un tale eccesso di potere, come attentatorio all'Ordine pubblico, fu denunciato al Tribunale di Cassazione dal Gran Giudice Ministro della Giustizia, ed il Tribunale facendo giustizia alla requisitoria del Governo, sotto dì 6. piovoso anno XI. cassò, ed annullò, per eccesso di potere la pretesa Decisione degli Arbitri, ed insieme l'Ordine proferito portante omologazione della Decisione. *Sirey tomo 4. pag. 365.*

§. XXXV.

Nell'11. ventoso anno XI. la stessa Corte di Cassazione decise, che una Decisione di Arbitri non può essere impugnata per mezzo dell'*istanza Civile*, riferendo molti altri esempi, sui quali è fondata la massima, che il *ricorso in Cassazione* non è ammissibile contro la Decisione di Arbitri, che allor quando le Parti, riservandosi nel Compromesso il mezzo dell'Appellazione, avessero manifestata la loro intenzione di ritornare nella linea dei Tribunali; e perciò l'Istanza Civile contro un'Arbitrazione è estranea alla sfera delle Convenzioni, come è il ricorso in Cassazione; giacchè esso non è punto collocato nella linea dei Contratti, da cui un Arbitramento non può essere eccettuato, che mediante una espressa riserva. Per conseguenza l'*Istanza Civile* è interdetta, come la *Cassazione*, in forza della Legge, e condannata dalla Giurisprudenza del Tribunale di Cassazione. *Sirey tomo 4. pag. a me 155.*

§. XXXVI.

Si è altrove avvertito, che l'anteriorità delle Ipoteche si può anche desumere dalla data delle Sentenze. Questa proposizione dette luogo all'esame del quesito „ Se una Sentenza di Arbitri „ deva importare ipoteca dal giorno del fatto deposito, ovvero „ da quello dell'omologazione. „ Il Tribunale d'Appello della Bocca del Rodano nel 12. fructidor anno 10. annullò la Sentenza del Tribunale di prima istanza di Marsilia, il quale aveva giudicato, che l'anteriorità doveva desumersi non dal giorno della firma data dagli Arbitri, o dal deposito nella Cancelleria, ma da quello della omologazione; perchè la Sentenza di Arbitri quantunque depositata alla Cancelleria, se non è rivestita dall'omologazione, non presenta che un Atto di Giurisdizione volontaria, e privata, che manca di autenticità, che non porta esecuzione, nè l'effetto di condanna giuridica. La Corte di Cassazione, dopo aver prese in esame le antiche Ordinanze, e la nuova Legge sulle Ipoteche, e sulle Arbitrazioni, confermò la Sentenza della Corte di Appello di Aix, e rigettò il ricorso sotto dì 25. aprile anno XI. *Sirey tomo 4. pag. 253.*

§. XXXVII.

Parlando dell'*Antiduta* si è allegata la resoluzione della Corte di Cassazione riportata nella Collezione del *Sirey tomo 5. pag. 59.* con cui fu deciso, che *la data della decisione degli Arbitri è autentica per l'effetto di fissare l'epoca della loro Decisione in forza della loro sola firma.*

§. XXXVIII.

Altra resoluzione della Corte di Cassazione trovasi nell'enunciata Collezione del *Sirey tomo 7. parte 1. pag. a me 126.* sull'esame della questione „ Se il Compromesso fatto da un *Minore* assistito „ dal suo Tutore sia *nullo di nullità assoluta.* „ Dopo l'esame della Giurisprudenza Romana, e della Legge Francese del primo agosto 1790. non ostante la Sentenza della Corte di Appello di Brusselles, che aveva rigettata la domanda di nullità per mancanza

di adesione, la detta Corte di Cassazione sull'esame dell'Art. 2. della Legge del primo agosto 1790. e dell'altra del 4. fructidor anno 12. atteso che il ricorrente era *Minore* allorchè firmò il Compromesso, sopra di cui era intervenuta la Sentenza degli Arbitri, e così egli non aveva il libero esercizio de'suoi diritti, ed azioni, e che perciò le Sentenze, che lo avevano rigettato dalla domanda di rescissione di Compromesso, e della Sentenza degli Arbitri, che ne era stata la conseguenza, avevano contravvenuto al detto Art. 2. della Legge del primo agosto 1790. che non distingue, cassò le dette Sentenze. V. *Compromesso*.

§. XXXIX.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 292.* tratta diffusamente degli *Arbitri*, e delle *Arbitrazioni*, secondo il *Codice Napoleone*, e quello di *Procedura*, e riferisce molte particolarità in teorica, e in pratica su questo assunto, e specialmente osserva che *Arbitri* si chiamano quelli, che sono nominati dalle Parti per decidere una contestazione, o una differenza; che in generale si può scegliere per Arbitro chi più piace, ed inclusivamente il figlio nella causa del padre, ma che però sono da eccettuarsi da questa generalità *i furiosi, i sordi, e muti, gl'infami, gli schiavi*, e simili. Le Donne non possono essere Arbitri secondo il Diritto Civile, ma il Diritto Canonico le ha ammesse, quando si è trattato di Donne costituite in eminente dignità, e per così dire *mascolinizzate*. Riporta diverse Sentenze Arbitrali di Donne, e diversi Decreti dei Parlamenti, che ne hanno rigettate alcune, benchè giuste. Dice, che *Mornac* suppone, che un Minore di venticinque anni non può esser nominato per Arbitro, fondandosi sulla osservazione, che le Arbitrazioni sono state stabilite a somiglianza dei Giudizj ordinarj, ma che altri sono di diversa opinione, per la ragione, che se un Minore di capacità conosciuta fosse stato nominato per Arbitro, e che in questa qualità avesse proferita una Sentenza, i Giudici di Appello non la potrebbero dichiarar nulla per causa della Minorità dell'Arbitro.

Riporta i diversi Statuti delle Provincie Francesi sulla nominazione degli Arbitri, e che stabiliscono, che i Giudici Ordinarj non possono accettare Arbitrazione. L'*Art. 5.* del *Decreto Imperiale del 20. pratile anno 13. relativo agli Stati di Parma, e Piacenza, e*

l' Art. 5. di quello del 16. messidor successivo relativo alli Stati di Genova portano, che *nè il Giudice di Pace, nè alcun Magistrato,* potrà domandare alcun salario, o mercede, sotto il pretesto del tempo, che avesse impiegato per conciliare le Parti, o che fossero stati eletti per Arbitri, lo che supporrebbe, che i Giudici potessero esser nominati per Arbitri. Ma diversamente è stato disposto per gli Stati componenti il Gran-Ducato di Toscana, dove per Decreto della Giunta straordinaria del 6. novembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi num. 69. tomo 6. pag. 333.* è stabilito „ I Membri „ dell'Autorità Giudiciaria non potranno eseguire le funzioni di „ Arbitri. „

§. XL.

La facoltà degli Arbitri non si estende che alle cose enunciate nel Compromesso.

Ciò provvede all'inconveniente di non litigare avanti gli Arbitri in Giudizio ordinario tra le stesse Parti, o sopra oggetti, che abbiano una medesima causa, con inserire nel Compromesso una clausola generale, che gli autorizzi a decidere non solo sopra le contestazioni iniziate, ma anche sopra quelle, che potessero sopravvenire.

Le funzioni degli Arbitri sono le stesse, che quelle dei Giudici Ordinarj. Possono, se è necessario, proferir Sentenze interlocutorie, ordinar la prova di un fatto contestato, sentire i Testimoni prodotti dalle Parti, e riceverne il loro giuramento; ma non hanno autorità di obbligare i Testimoni a presentarsi a deporre, non avendo pubblica potestà di fargli citare a comparire, perchè non hanno giurisdizione, che su quelle Persone, dalle quali è stata loro conferita, e le quali possono costringere all'esame, ed al giuramento, se vi è luogo.

Lo stesso deve dirsi relativamente agli Accessi Giudiciali, e alle Perizie formali, nelle quali è necessaria l'Ordinanza del Giudice ordinario per l'esecuzione, secondo è prescritto dal *Codice di Procedura Art. 1009., e 1021.*

È però in loro facoltà di decidere gl'incidenti. Ma se vi è contestazione di falsità, devono ordinare che si rimetta la cognizione della falsità a chi compete di conoscerne, e soprassedere sino alla risoluzione del *falso incidente. Codice di Procedura Civile Art. 1015.*

§. XLI.

Sulla questione se gli Arbitri, incaricati di decidere definitivamente con un solo Atto sulle pendenze, possano deciderne alcune, e farsi dei riservi per altre, o delegare ai Periti la decisione di qualche fatto, il Merlin riporta una resoluzione affermativa della Corte di Appello di Agen del 15. messidor anno 13. confermata dalla Corte di Cassazione il dì 11. febbraio 1806. Nelle Arbitrazioni ha luogo la regola di condanna nelle spese della Parte soccombente. Gli Arbitri possono ordinare la compensazione se vi è luogo. Le Sentenze Arbitrali possono condannare all'*Arresto personale*, se la materia lo comporta; ma le Sentenze non sono esecutive senza l'omologazione del Giudice competente. Se però aggiudicano qualche somma, o ordinano qualche cosa a profitto di una delle Parti, a condizione di dover dar Cauzione, devono ordinare, che la cauzione sarà ricevuta dal Notaro, che indicheranno, o invece le Parti converranno: ma se una delle Parti recusa di prestarsi a quest'Ordine, convien ricorrere al Giudice Ordinario per la prestazione della Cauzione, come per la sua esecuzione. *Codice di Procedura Civile Art. 1020.*

§. XLII.

Gli Arbitri non possono condannare la Parti ad un'ammenda in nessun caso. Vi è però un solo caso, in cui l'Arbitro può mettere in esecuzione la propria Sentenza, ed è quando egli stesso è Depositario della cosa contestata. In questo ultimo caso egli può consegnare la cosa a quello, a cui è stata aggiudicata, e dar così esecuzione al suo proprio Giudicato. *Merlin loco cit.*

§. XLIII.

Secondo l'antica Giurisprudenza gli Arbitri non potevano ritirarsi dal Compromesso allorchè l'avevano accettato. Secondo l'Articolo 1020. del Codice di Procedura, la Sentenza delli Arbitri, come si è avvertito, deve esser presentata nella Cancelleria del Tribunale di prima Istanza: ma la formalità della pubblicazione non è prescritta nè dalla Legge del 24. agosto 1790. nè dal Codice di Procedura Civile.

Le Sentenze Arbitrali, che possono interessare il pubblico, non possono essere omologate senza esser comunicate al Ministero pubblico.

§. XLIV.

Qualunque clausola, che le Parti possano inserire nel Compromesso per impedire *l'Appello* da una Sentenza Arbitrale, non è sufficiente a togliere ad esse la facoltà di appellare, se non è una espressa renunzia all'Appello. Ciò è fondato, dice il Merlin, sulla ragione, che *i Magistrati stabiliti dalla Legge non possono esser privati del diritto di conoscere del giudicato di quelli, che non hanno altra autorità che quella, che è stata loro accordata da particolari. L'Articolo 1010. del Codice di Procedura Civile* ha lasciato alle Parti la facoltà di renunziare all'appello, prima e dopo la pronunzia della Sentenza Arbitrale: ma quando l'Arbitraggio cade sull'Appello, o sopra istanza Civile, il Giudizio Arbitrale è definitivo, ed in ultima istanza. Vedasi lo stesso *Merlin Question de Droit, agli Art. Compromesso, Tribunale, Appello, Arbitri*. V. *Compromesso*.

§. XLV.

Quando le Sentenze Arbitrali sono state omologate, o dichiarate esecutive, esse si eseguiscono *provvisoriamente, non ostante appello*, tanto per il principale che per le spese. Il *Codice di Procedura Civile Art. 1024.* ha tolto di mezzo la versatile Giurisprudenza delle diverse Provincie della Francia con stabilire sopra di ciò una regola semplice, e generale, dichiarando, che le disposizioni relative alla esecuzione provvisoria dei Giudicati dei Tribunali sono applicabili ai Giudicati *Arbitrali*.

§. XLVI.

I Tribunali ordinarj non possono rimettere le Parti all'Arbitrazione, ciò essendo proibito dalla Legge del 9. ventoso anno 4. Ma i Tribunali di Commercio possono ancora, secondo l'*Art. 42. del Codice di Procedura Civile*, rimettere le Parti avanti gli Arbitri per l'esame dei conti, e registri. Questi Arbitri non sono però Giudici, e la loro commissione si riduce a sentir le Parti, conciliarle, se è possibile, o altrimenti dire il loro parere, e per dir

meglio, formare una Perizia sopra lo stato dell' affare. Ma questo loro parere non obbliga il Tribunale. *Merlin quest. de Droit tome 4. page 126.* Il Codice di Commercio ha poi sanzionata questa massima, come si è superiormente accennato. V. *Periti*.

§. XLVII.

Tutti gli Statuti, e Leggi, che prescrivono il Compromesso forzato, sono stati abrogati dalla Legge del 26. ventoso anno 4. Il *Merlin quest. de Droit, agli Articoli Appello, Arbitri, e Nazione,* riporta un gran numero di Decreti della Corte di Cassazione emanati sulle questioni, che si sono suscitate sopra queste Leggi, e su quella del 28. brumaire anno 7. relativamente agli affari di Commercio.

Le *Pandette Francesi* stabiliscono le teorie dell' Arbitrazione in affari di Commercio nel *tomo XIX. pag. 175.,* ed il sistema di procedura a seconda del Codice vegliante, nel *tomo XVIII. pag. 477.*

§. XLVIII.

La Porte nel detto tomo XVIII. delle Pandette Francesi spiegando l'Articolo 1003. del Codice di Procedura, il quale stabilisce che qualunque persona può compromettere sopra i diritti, dei quali ha la libera disposizione, osserva, che una donna sotto la potestà del marito non può compromettere senza la di lui autorizzazione sopra qualunque siasi azione, perchè ella non ha la libera disposizione de' suoi diritti. E ciò è vero anche nel caso che vi sia *separazione tra i coniugi,* perchè la separazione non distrugge la *potestà maritale*. E per la stessa ragione un Mandatario non può compromettere sugl' interessi del Mandante, a meno che non abbia un Mandato speciale a quest' oggetto. E finalmente un Minore è inabilitato a compromettere, e questa inabilitazione è assoluta. Parlando la Porte sull' Art. 1010., che fissa inappellabile la Sentenza degli Arbitri, quando questa cade sull' *Appello,* o sull' *Istanza Civile,* osserva, che *la disposizione della Legge è assoluta,* ed è fondata sulla massima, che *non vi devono essere che due gradi di Giurisdizione nelle Liti*. E questa massima essendo una *regola di Diritto pubblico,* non vi può esser derogato dalla privata volontà delle Parti, per

l'assioma: *Privatorum pactis Juri publico derogari nequit.* E parlando sull'Art. 1027. relativo all'*inosservanza delle forme ordinarie*, osserva, che dal detto Articolo va tolta la negativa *non*, e deve leggersi: *se le Parti avranno altrimenti convenuto*; perchè la negativa è assolutamente un errore di stampa, conforme resulta dall'indicazione all'*Art. 1009.* il quale prescrive che le Parti seguiranno le forme stabilite per i Tribunali, *se non hanno altrimenti convenuto*. Non è dunque che quando esiste questa *convenzione*, che l'inosservanza delle forme non può essere un mezzo d'*Istanza Civile*; ed è dunque certo che la negativa espressa all'*Art. 1027.* è un errore di stampa; perchè diversamente essa stabilirebbe una contraddizione diretta con l'*Art. 1029.* e formerebbe un *contro senso*. Finalmente parlando il detto Autore dell'*Art. 1028.* relativamente al ricorso in Cassazione contro le *Arbitrazioni*, osserva che questa disposizione è generale, e non si applica solamente alle Sentenze Arbitrali, e giustifica ciò, che è stato detto da esso nel suo *Commentario*, che la Parte, contro la quale è stata emanata una Sentenza in contumacia, e che ha lasciato scorrere i termini della opposizione, e dell'Appello, *non può aver ricorso in Cassazione.* Quanto alle Sentenze Arbitrali, i soli motivi del ricorso in Cassazione sono le *eccezioni di nullità. L'Art. 52. del Codice di Commercio* fa un'eccezione a questa regola relativamente alle Sentenze degli Arbitri emanate in materia di Società Commerciali.

§. XLIX.

Lo stesso la Porte illustrando gli Art. 53. e 54. del Codice di Commercio, relativamente alle Arbitrazioni volute negli affari delle Società di Commercio, osserva, che la nomina degli Arbitri può esser fatta nell'atto stesso d'instituzione della Società, come lo può essere egualmente per un Atto posteriore, e separato, senza che sia necessario di farla pubblicare, nè registrare, perchè questa convenzione non interessa il pubblico in alcuna maniera: essa non riguarda che i Socj. La Camera di Commercio di Parigi propose di dichiarare *inabili ad essere Arbitri i falliti*, a meno che non fossero legalmente riabilitati. Ma questa proposizione non fu ammessa sulla considerazione, che la confidenza è puramente personale; che un Negoziante, sebbene sia fallito, può avere delle cognizioni superiori nelle materie di Commercio; che in fine il

fallimento, sopratutto se è antico, può essere ignorato; e che la sopradetta regola, la di cui utilità non è molto evidente, esporrebbe spesso le Sentenze Arbitrali anche le più equitative a delle *eccezioni di nullità*, e servirebbe di base, e di pretesto a delle contestazioni pericolose. Sull'*Art. 54.* relativo ai *termini delle Arbitrazioni* osserva il la Porte, che per quanto circa le Arbitrazioni in materie ordinarie la spirazione dei termini faccia cessare la giurisdizione degli Arbitri, ed annulli il Compromesso, non è così nelle materie di Commercio. Non vi è dubbio che anche in queste gli Arbitri non possono più giudicare validamente dopo la spirazione del termine fissato, o dalle Parti, o dal Tribunale: ma la causa non deve niente meno esser decisa *che da Arbitri*. Bisogna dunque o prorogare il termine, o nominare altri Arbitri. Questa proroga, o questa nuova nomina, possono esser fatte d'accordo tra le Parti; nè vi è alcuna difficoltà su questo proposito. Ma se alcuna delle parti si recusa all'uno, o all'altro di questi espedienti, quegli, che ha interesse di proseguire in Causa, può citare gli altri avanti ai Tribunali, per far dichiarare che il termine sarà prorogato, o che saranno nominati altri Arbitri: non potrà però citare sul merito della Causa, e se lo facesse, il Tribunale dovrebbe rimandar l'Istanza agli stessi Arbitri, assegnando loro un nuovo termine, ovvero ordinare una nuova nomina, in conformità del disposto dall'Art. 51. del Codice di Commercio. Esaminando l'*Art. 57.* relativo alle forme del Giudizio di Arbitrazione, osserva il la Porte, che questo Articolo non fa che spiegare l'*Art. 12. del tit. 4. delle Ordinanze del 1673.* In affari di Commercio avanti gli Arbitri non occorre alcuna *formalità*, alcuna *procedura*, *citazione*, *aggiornamento*, o notificazione d'Istanza. Ciascuna delle Parti rimette loro i suoi recapiti, cioè a dire libri, lettere, documenti, se ve ne sono, ed una memoria contenente i suoi titoli, se lo trova a proposito. Non è necessario dar copia dei recapiti, nè far notificar la Memoria; e ciascuna delle Parti può prenderne sodisfazione dalle mani dei Giudici; e neppure è necessario, che questa Memoria sia scritta in carta bollata.

§. L.

Il detto la Porte si diffonde molto sulla illustrazione dell'*Artic. 61.* e specialmente sulla prescrizione di dovere esser motivata la

Sentenza degli Arbitri, osservando, che qualunque Sentenza, da qualunque Autorità si emani, ed anche da una Corte Sovrana, dev' esser motivata; e così questa regola non è punto particolare alle materie di Commercio. Le Sentenze Arbitrali sulle materie ordinarie devono egualmente presentare i motivi della Decisione, sebbene il Codice di Procedura non lo ingiunga espressamente; ma questa è una regola generale. In questo luogo parla il detto Autore dell'esecuzione, che devono avere le Sentenze Arbitrali, ed osserva che un'Ordinanza del mese di agosto 1760. prescriveva, che le Sentenze Arbitrali in materia di Commercio dovevano essere *provvisoriamente eseguite*; e se vi era stipulata nel Compromesso una penale, questa doveva esser pagata avanti che la Parte, la quale voleva attaccar la Sentenza, potesse essere ammessa ad appellare. „ È dispiacevole, dice Jousse, che questa Legge sia tanto spesso violata in „ pratica. „ La Porte proseguendo le sue osservazioni dice, che per quanto il Codice di Commercio non parli di questi due punti, egli non sa dubitare, che le Sentenze Arbitrali in materie Commerciali non devano esser *provvisoriamente esecutorie.* Questa è una conseguenza delle disposizioni del Codice Napoleone, e di Procedura, i quali prescrivono, che le Sentenze dei Tribunali di Commercio devono essere provvisoriamente esecutorie. Ora le Sentenze Arbitrali nel caso, di cui si tratta, sono essenzialmente Sentenze di Tribunali di Commercio: devono dunque seguire le stesse regole, e godere gli stessi vantaggi. *Pandette Francesi tomo 10. pag. 188.* Quanto al termine, in cui le Sentenze Arbitrali devono esser munite della esecuzione pura e semplice, è fissato dal Codice di Commercio, come sopra è stato osservato.

§. LI.

Molto importanti sono ancora le osservazioni di là Porte sull' *Art. 63.* relativo al caso, che un *Minore* sia interessato in una Causa per dependenza di una Società Commerciale. Fissa primieramente la regola, che un Minore, quantunque non sia nè mercante, nè negoziante, subito che è interessato in una Causa relativa a una Società Commerciale, per esempio, se è erede, creditore di alimenti, o avente causa da un Socio, è obbligato di *stare all' Arbitrazione,* nè può opporre il benefizio dell'età, che in tutt'altre circostanze lo rende inabile a compromettere, ma il suo Tutore, come sopra

si è osservato, non ha però la facoltà di renunziare alla via dell' Appello, e per conseguenza al ricorso in Cassazione, essendo i rimedj ordinarj accordati al Minore dalla Legge: ciò però non impedisce, a sentimento di questo Autore, che le altre Parti supposte *Maggiori* possano stipulare una tal renunzia, potendo come padrone dei loro diritti disporne a loro talento anche in faccia al Minore. E questa renunzia lega validamente i *Maggiori*, ma non già il *Minore*. Si forma finalmente il quesito: se il Tutore possa validamente nominare un Arbitro, e dice di crederlo, subito che è tenuto di stare all'Arbitrazione: ma per evitare qualunque specie di responsabilità, deve lasciare, che il Giudice proceda alla nomina dell' Arbitro per interesse del suo Pupillo. Si forma parimente il quesito: che cosa deva dirsi allor quando il Minore *esercita la mercatura, o è Socio*. „ Per l'affermativa si dirà (dice egli) che è considerato come *Maggiore:* ma io rispondo, che non è reputato maggiore che per i fatti del suo Commercio; che la renunzia al benefizio dell'Appello da una Sentenza Arbitrale non è un fatto di Commercio, ma è la disposizione di un diritto assolutamente estraneo al Negozio; e concludo che non può farlo. „

§. LII.

Lo stesso Autore molto accuratamente fa osservare, che tutte le disposizioni, delle quali abbiamo parlato, sono proprie, e particolari alle *Società di Commercio*, e perciò non si possono tirare a conseguenza per altri. Due Negozianti non Socj, tra i quali si susciti una lite, possono sicuramente fare un Compromesso, ma non vi sono obbligati: la nomina degli Arbitri non può esser fatta che da loro, e per loro libero consenso; e in questo caso si devono seguire le forme delle Cause ordinarie delle Arbitrazioni. Queste Sentenze Arbitrali devono però non ostante depositarsi alla Cancelleria del Tribunal di Commercio, e rendersi esecutorie da esso, perchè sono emanate in un affare, di cui avrebbe dovuto conoscere esso per natura della controversia; ma sta ferma la regola, che nei Compromessi di qualunque genere l'ordinanza di *Exequatur* deve darsi dal Presidente di quel Tribunale, a cui compete la cognizione della Causa, e che può esercitare questo atto di giurisdizione.

§. LIII.

Il *Locrè Spirito del Codice di Commercio tomo 1. pag. 268., e più seg.* porta anch'egli brevemente le sue osservazioni sugli Articoli, che riguardano le *Arbitrazioni*, e coerentemente ai principj sopra fissati sull'*Art. 53.* osserva, che l'Atto del Compromesso può esser fatto per *Scrittura privata*, ed anche per un consenso dato al Tribunale; perchè se nasce contestazione tra i Socj, e questa è portata al Tribunale di Commercio, il Giudice deve rimandarla *avanti ad Arbitri*, ed è possibile che allora le Parti gli nominino, o che almeno la Parte, che promuove la remissione, nomini il suo. Osserva sull'*Art. 55.* che, se in caso di rifiuto gli Arbitri fossero nominati *ex officio*, ciò non porta la conseguenza, che il rifiuto di uno dei Socj a nominare il suo Arbitro induca la nullità della nomina fatta dagli altri, non potendo per diritto comune esser loro tolta questa facoltà, talchè la nomina *di offizio* non ha luogo che per la Parte, che si è recusata di farla. Sull'*Art. 62.* dice, che l'espressione *aventi causa*, parlando delle persone, alle quali si estende l'Arbitrazione forzata, indica particolarmente *i Creditori*, nel caso, in cui la Società sia finita col fallimento del loro *debitore*, che era nel numero dei Socj.

Finalmente sull'*Art. 64.* relativo al *Minore* fa la distinzione, quando il Minore è interessato come *erede, o avente causa da un Socio*, e quando è *Socio egli stesso*. Nel primo caso deve godere dei privilegj del *Minore*: nel secondo è riguardato come *Maggiore*, perchè la qualità di Socio lo costituisce mercante, e la qualità di Mercante lo costituisce Maggiore, anche secondo il disposto dell' *Art. 487. del Codice Napoleone. Locrè Spirito del Codice Napoleone, edizione in 4.º tomo 5. pag. 290.*

§. LIV.

La Corte di Appello di Angers con Decreto del 5. agosto 1807. ha stabilito che gli Arbitri conservano la loro giurisdizione fino a che non sieno revocati. *Dictionn. des Arrets pag. 50.* Ma un *forestiero* non può esser *Arbitro*. *Decreto della Corte di Cassazione del 7. floreal anno 5. V. Compromesso.*

§. LV.

In materia commerciale la Sentenza Arbitrale emanata dopo il fallimento di una delle Parti è valida, se gli Arbitri erano stati per l'avanti autorizzati, e se l'hanno ignorato. *Decreto della Corte di Appello di Nimes del 17. agosto 1806.*

§. LVI.

Il terzo Arbitro nominato nella discordia dei primi due deve, sotto pena di nullità, firmare la Sentenza, che pronuncia definitivamente. Decreto della Corte di Appello di Parigi del 17. febb. 1808. *Sirey anno 1808. pag. 189.*

§. LVII.

La Corte di Appello di Firenze nel 10. genn. 1810. in Causa Papanti, e Antonelli, ha deciso che quando il Compromesso è stato eseguito da ambe le Parti col presentare le loro Istanze agli Arbitri, e con renunzia alle forme non può più opporsi la mancanza del duplicato dell'Atto del Compromesso, o altra eccezione di forme, proposizione già adottata dalla Corte di Appello di Torino con Decreto del 13. messidor anno 13. compreso nella Raccolta delle Decisioni Francesi tomo 8. n. 118.

ARREMBAGGIO.

§. I.

Parlando dell'*Abbordaggio* delle navi si è fatta la distinzione dell'*abbordaggio* inteso per la collisione di due, o più, Navi tra loro, dall'*abbordaggio* inteso nella marina di guerra per l'attacco, o assalto, che si dà ai bastimenti in tempo di guerra, per l'oggetto d'impadronirsene.

§. II.

È una operazione militare, che non interessa il Commercio, se non che nel caso, che venga eseguita a danno di qualche

bastimento mercantile, e che abbia a bordo delle merci assicurate; talchè gli Assicuratori vi corrano un risico, ed allora depende dalla natura del caso, e dalle condizioni dei Contratti, il giudicare a chi appartenga il danno prodotto da questa causa. V. *Corsaro, Presa, Regolamento di Avaria*.

In massima il *puro abbordaggio* è un caso fortuito come gli altri: ma se per liberarsi da questo attacco n'è venuto un danno, e da questo danno ne è derivato un vantaggio, o un minor pregiudizio all'interesse comune, ricorrono quei principj, che si spiegano nei sistemi delle *Avarie*.

ARRENAMENTO.

§. I.

L'Arrenamento di una nave, per quanto possa partecipare dell' Investimento, ha pure la sua graduazione secondo la quale produce diversi effetti nei contratti marittimi.

§. II.

Dell'Investimento fatale elevato a grado di sinistro se ne parlerà all'Articolo *Investimento a terra*, e qui limiteremo le osservazioni all'investimento semplice, o per dir meglio, *arrenamento*, che è un disastro di classe inferiore, perchè reparabile dall'industria, e dall'arte, e che non lascia a discutere che l'esame dell'attribuzione dei danni per conoscere chi ne deva correre il risico, o soffrire la refezione.

§. III.

L'*Arrenamento*, o *investimento a terra* della nave, detto dai Francesi *echouement*, accade allora che un vascello è spinto in un basso fondo, per cui inciampa nell'arena, o nello scoglio, o nella sabbia, per mancanza di acqua da sostenerlo: a misura che l'arrenamento è più inoltrato, è maggiore, o minore, il pericolo del Bastimento. Quello, che dicesi *toccare il fondo*, è il battere sopra *uno scoglio*, e la permanenza in questo stato fa affondare il bastimento. *Piantanida tomo 2. pag 37*.

§. IV.

Diverse sono le cause, che danno luogo all'*arrenamento*, e dalla loro diversità ne nasce la diversità delli effetti.

L'imperizia del Nocchiero è la prima, e più facile ad aver luogo, ma è la più difficile a provarsi, perchè è sempre scusata da mendicati pretesti: si parlerà di questa all'Articolo del *Capitano*, e della *Negligenza, o colpa del medesimo*. La seconda è quella della fortuna di mare diretta, nascente da una burrasca, o da un colpo di vento, che obbliga la nave contro sua voglia a investire; e di questo caso fortuito ne sentono i danni i Proprietarj della nave, o i particolari Assicuratori sopra di essa, secondo la natura dei Contratti, che possano essere stati fatti sul corpo, e attrazzi del bastimento. La terza causa è il vento, o la burrasca, per cui il Capitano vedendosi in pericolo di perdere la vita, e il bastimento, con un Atto, che dicesi di *germinamento*, o sia deliberativo di esso, e dell'equipaggio, risolve di andare ad investire, o arrenarsi, per evitare la perdita totale, o almeno il maggior pericolo.

Provato il caso deliberato, dipende l'applicazione della refezione del danno dalle conseguenze, che produce questo avvenimento.

Se l'arrenamento è tale, che facilmente il bastimento si può *scagliare*, e liberare, e i danni sono resarcibili, si riduce ad una *Avaria semplice* refettibile da chi sia di ragione.

Se poi l'*arrenamento* produce la *perdita totale* del bastimento, ed è invincibile, e la reparazione, o i danni, sono tali, che non possono più ripararsi con congruità, e correlazione alla valuta del bastimento, allora l'arrenamento si porta a *investimento fatale*, e dichiarandosi sinistro, apre la strada a chiunque vi abbia interesse a prevalersi dei diritti, che gli competono nel caso della *perdita totale del bastimento*. L'altra causa, che può dar luogo all'arrenamento, e che nasce in origine dallo stesso caso forzoso, ma che diviene volontario, è quella di evitare l'incontro di un Corsaro, o di un nemico, per cui il Capitano, o Padrone, determina di *atterrarsi* per non essere depredato, o arrestato, o di mettersi sotto un Forte per ottener difesa.

Quest'accidente molto ovvio partecipa degli effetti del Sinistro maggiore, e i danni sono refettibili a chi gli sopporta per il ben comune, a misura però delle convenzioni che possono avere gl'

interessati. Questo è il caso più ovvio, perchè riconoscendo l'origine anche dal semplice timore dei naviganti, e specialmente di quelli, che navigano con piccoli bastimenti in tempo di guerra, s'inducono essi facilmente sopra il più piccolo sospetto ad *atterrarsi*, nella sicurezza, che il carico paga loro i trattenimenti, e le spese.

§. V.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 7.* parlando dell'*Investimento in terra*, dopo averlo definito nel modo sopra espresso all'Art. 3. lo distingue sotto l'autorità del *Consolato del Mare Cap. 192. e 193.*, *e del Loccen de jure marit. Cap. 8. n. 5.*, *e del Rocca de Navib. n. 164.* in tre specie. Altro è (dice egli) l'*Investimento* dependente da caso fortuito; altro da atto volontario, ma necessario; altro dependente da colpa del Capitano.

§. VI.

Sta ferma la regola secondo il Codice di Commercio Art. 400. §. 8. e secondo l'autorità di tutti gli Autori Francesi, che i danni, e le spese cagionate dal *semplice arrenamento, o investimento a terra, per scagliare la Nave arrenata con la veduta di evitare la perdita totale, o la preda* . . . . . . dependenti da caso fortuito, senza che il fatto colposo dell'uomo vi abbia avuta la più piccola influenza, non fanno che una semplice Avaria, la quale sta a carico de' Proprietarj, e per conseguenza ne hanno essi il regresso ordinariamente contro gli Assicuratori; dicendosi *ordinariamente*, perchè alcune volte il patto è contrario all'esercizio di questo regresso. *La Porte nelle Pandette Francesi tomo 20. pag. 188. Dufour tomo 2. pag. 129.* Chiaro è a questo proposito anche il disposto della *L. 4. e 7. ff. ad Leg. Rhod.* ivi „ Si Navis iter suum agens ventorum vi ad litus ali-
„ quod impellatur, et ut vulgo dicitur *arrenata fuerit*, tale dam-
„ num amissæ Navis, vel deterioratæ, cedit domino illius; et do-
„ mini salvatarum mercium prædicto damno contribuent „ non meno che le Autorità del *Casaregi de Commerc. disc. 46. n. 61. Valin des Avaries Art. 5. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 13. Dufour tome 2. page 13.*

§. VII.

Quando però questo *arrenamento,* come si è detto, nasce dalla prudente deliberazione dell'uomo, diretta a evitare la *perdita totale,* o il maggior pericolo, in tal caso non la sola Nave, ma tutti gl'interessati nel carico devono con essa, e con i noli, contribuire al resarcimento, e restauro di questi danni, per i quali il Capitano ha quell'Azione, che chiamasi di *Avaria generale, o contributo,* favorita, e protetta dalla Legge, per animare i Naviganti alla salvezza delle cose comuni, come, dopo i Testi espressi, che si porteranno a suo luogo, insegna il gran maestro di Giurisprudenza marittima *Casaregi disc. 46. n. 61.* ivi „ Contributioni erit locus, si „ Magister Navim naufragantem timens, consilio prius in navi „ accepto, ut merces, et navigantes salvarentur, in litus navim „ impellere, vulgo *arrenare,* fecisset. „ E di questa indennizzazione sono responsabili gli Assicuratori delle merci, che formavano il carico, se il patto in contrario non toglie ai proprietarj questo diritto, come spesso suole accadere.

§. VIII.

Il *Dufour* commentando l'*Art. 400. del Codice di Commercio, tomo 2. pag. 131.* premette, che ci sono stati degli Autori, i quali hanno opinato, che per l'oggetto di poter compromettere la Nave fosse necessario, che il pericolo fosse *evidente, e il Naufragio manifesto;* ma a suo parere questa opinione è troppo portata agli estremi, e sarebbe cosa molto imprudente aspettare all'ultima estremità a prendere un provvedimento, perchè potrebbe mancare ogni risorsa, allegando a suo favore le disposizioni dello *Statuto di Lubecca cap. 3. n. 3., il Targa cap. 59. n. 7. Valin loco cit. Emerigon chap. 12. sect. 39. §. 6.,* dopo di che lo stesso Commentatore fissa la citata regola, che „ se per evitare la *perdita totale,* il nau- „ fragio essendo imminente, il Capitano prende il partito di *fare* „ *investire la Nave,* il danno, che soffre il bastimento, e cagionato „ da questa operazione, sarà *Avaria grossa, e comune* cioè *generale.* „ È lo stesso in caso di *arrenamento,* o investimento, per evitare „ di essere preso: le spese per scagliare, o liberare il bastimento, „ o recuperarlo in caso di averlo abbandonato, egualmente che

„ nel caso di aver fatte delle spese per trattenere il bastimento
„ refugiato in un Porto, o sotto un Forte, sono *Avaria comune, o*
„ *generale,* perchè tutto ciò è operato per la salvezza comune. „
La Porte Pandette Francesi tomo 20. pag. 188. osserva che queste disposizioni non sono soggette ad alcuna difficoltà.

§. IX.

Il sopradetto *Baldasseroni delle Assicurazioni, al luogo cit.,* procede ad un'altra distinzione sull'*arrenamento*. „ Questo arrena-
„ mento a terra (dice egli al §. 10.) si divide *in semplice arrena-*
„ *mento a terra, e in investimento con rottura*. Il primo è quello,
„ per cui il bastimento è incagliato, ma che però la di lui capa-
„ cità non si riempie di acqua, e può liberarsi dall'incaglio, co-
„ me il più delle volte succede, o per mezzo dell'equipaggio, o
„ per mezzo di soccorsi stranieri chiamati in aiuto. Il secondo è
„ quando *l'arrenamento diviene investimento con rottura* per cui la
„ capacità del bastimento riempiendosi di acqua, dà luogo di te-
„ mere una total perdita. E questo è una specie di Naufragio. „

§. X.

Questa distinzione è quella, che risolve la questione nata in alcuni tempi tra gli Scrittori di Gius marittimo, *se l'investimento a terra deva considerarsi come sinistro fatale,* talchè ne nasca da esso l'Azione all'Assicurato di far l'abbandono all'Assicuratore della cosa assicurata; giacchè nell'*arrenamento semplice,* come si è detto, non vi è luogo che, secondo i casi, alla indennizzazione in avaria, come osservano tra gli altri *Valin des Assur. Liv. 6. art. 46. pag. a me 94. Emerigon des Assur. Chap. 12. sect. 13. n. 2.* e si è veduto nell' Art. *Abbandono*. Nell'arrenamento poi, o *investimento con rottura,* che è tale, che più si accosta ad un *Naufragio,* che ad un *Arrenamento,* talchè è necessaria una forza estera superiore a quella dell' equipaggio, per sollevar la nave, e si deve procedere al discarico, l'universale intelligenza è sempre stata, che possa considerarsi come un Sinistro fatale; e l'Assicurato tanto sulla nave, che sul carico, ha il diritto d'intentar l'Azione dell'abbandono, nè l'Assicuratore vi può fare opposizione. Parlando del *Naufragio* si riporteranno i casi, e le Decisioni, che confermano questa distinzione, e le loro conseguenze.

§. XI.

L'Emerigon nella sua particolare opinione pare che non convenga della seconda proposizione, e che trovi su questo punto difettosa la Giurisprudenza universale, come osserva nel citato *chap. 12. sect. 13.* §. *2.* Tuttavolta egli è astretto a confessare, che l'Ammiraglità di Marsiglia aveva la non interrotta consuetudine di ammettere l'*abbandono*, tanto per la Nave, che per il Carico, per il solo motivo, che la Nave avesse *dato in terra*, sebbene non avesse sofferto nè *rottura*, nè *danni*, e sebbene dopo resarcita fosse arrivata al destino, purchè la Nave fosse stata sollevata, e liberata con *qualche soccorso straniero, senza di cui non avesse potuto liberarsi*; ed egli stesso produce molti esempi per comprovare la più esatta osservanza di questa consuetudine, alcuni dei quali sono riportati dal detto *Baldasseroni loco cit.* §. *25. e seg.* ed al §. 29. lo stesso Emerigon riporta, che in Francia è stata tolta ogni questione su questo punto dalla Reale *Dichiarazione del 17. agosto 1779.* che distruggendo l'antica consuetudine venne a stabilire una legge positiva per servir di norma indubitata in simili casi, disponendo all'Art. 5. „ Non potranno gli Assicurati essere ammessi a far l'ab- „ bandono della nave, *che avrà dato in terra*, se la detta nave sol- „ levata dalle forze dell'equipaggio, o per i soccorsi estranei pro- „ curati, continua la sua rotta fino al luogo del suo destino, salvo „ a quelli, a cui appartenga, a cautelarsi tanto per le spese di „ detto Investimento, che per le avarie, sia della Nave, o sia delle „ mercanzie. „

§. XII.

Il *Codice di Commercio Art. 389.* ha confermata intieramente questa disposizione con lo stabilire „ che l'abbandono, a titolo d'in- „ navigabilità, non può esser fatto, se la nave *arrenata*, o *investita*, „ può esser liberata, riparata, e messa in stato di continuare „ il suo cammino per il Porto di sua destinazione. E in questo caso „ l'Assicurato si riserva il ricorso contro gli Assicuratori per le „ spese d'avarie cagionate dall'*arrenamento*, o *investimento*. „ Ed il *Dufour* commentando questo articolo, *tomo 2. pag. 116.* osserva, che questa disposizione è stabilita dietro l'opinione del Valin, da

esso riportata all'*Art. 385.*, e *la Porte* nelle *Pandette Francesi tomo 20. pag. 183.* dichiara, che questi Articoli sono per loro stessi tanto chiari, che non meritano alcuna spiegazione.

§. XIII.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni l. cit.* riporta tutte le disposizioni delle Leggi delle Nazioni commercianti, che stabiliscono i respettivi principj su questa materia, non meno che le Decisioni di molti casi analoghi alla medesima, che in oggi non servono che per una semplice accademica erudizione; giacchè quando la Legge ha parlato chiaro, è secondo la Legge, e non secondo gli esempi, che devesi giudicare. *Piantanida tomo 2. pag. 37.*

§. XIV.

Il *Valin sull'Art. 60. delle Ordinanze del 1681.* ha emessa un'opinione giusta, ma che raramente può in fatto verificarsi. Dopo avere stabilito, che l'Assicuratore non può sotto il pretesto del ritorno della nave dispensarsi dal pagare la somma assicurata, e reciprocamente l'Assicurato non può rivocare l'abbandono per impedire all'Assicuratore di profittare dell'abbandono, che gli è stato fatto, salvo all'Assicurato il diritto di partecipare per ogni suo scoperto, egli è di parere, che se la nave in seguito arriva al destino, ed è stata in grado di navigare, perchè gli Assicuratori l'abbiano fatta riattare, e resarcire, in questo caso gli Assicuratori sono in diritto di obbligare l'Assicurato a riprendere la sua nave con tutte le sue mercanzie, non ostante il fatto abbandono; e possono esser liberati dal pagamento delle Avarie; ma aggiunge, che per quest'oggetto sarebbe necessario, che gli Assicuratori non avessero volontariamente *pagato il Sinistro,* e non avessero agito in conseguenza dell'Abbandono, che sotto protesto di non volerselo addossare. E questa opinione è riportata dal *Dufour tomo 2. pag. 3.* Questo caso si risolve dunque non per disposizione di Legge, che non ammette *abbandono condizionato,* ma per convenzione delle Parti, alle quali è permesso anche dalla Legge di formare dei Contratti condizionati, e resolubili da un evento posteriore alla consumazione del primo Contratto. *La Porte nelle Pandette Francesi tomo 20. pag. 181.* riportando a questo proposito la

disposizione dell'*Art. 185. del Codice di Commercio*, osserva che per l'oggetto, che l'abbandono di un Sinistro qualunque produca l'effetto, è necessario non solo che sia notificato, ma ancora che sia accettato, o giudicato valido, perchè se prima dell'accettazione, o della dichiarazione, la nave, o la merce, arriva al destino, quest' azione non può essere eseguita.

§. XV.

L'oggetto, che in addietro ha dato luogo a molte questioni è quello della verificazione del caso dell'*arrenamento*, *o investimento qualificato*, per conoscere qual potesse essere la disposizione della Legge relativamente all'*abbandono del carico*, e alla refezione delle spese in avaria generale, specialmente nel caso che l'Assicurato avesse stipulato il patto di *franchigia da qualunque Avaria. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 43 e 46. Magens Part. 2. n. 1334. Valin des Assur. Art. 47. pag. 108. Baldasseroni dell'Assicur. tomo 2. parte 5. tit. 7. n. 41. e seg.* Di ciò ne tenghiamo proposito parlando dell'*Abbandono*, *Investimento*, *Clausola Franchi di Avaria*, *Regolamento di Avaria*.

ARRESTO PERSONALE

V. *Esecuzione Personale*.

ARRESTO DI PRINCIPE.

§. I.

Parlando delle *Angarie* si è discusso l'Articolo dell'*Arresto* procedente da forza maggiore per i bisogni dello Stato; sicchè non resta a parlare che di ciò che riguarda la *Rappresaglia*, o *l'Embargo*, nascente da fatto di rottura di guerra.

§. II.

L'*Arresto di Principe* è definito dagli Autori per quell'Atto, con cui da qualunque Sovrano, o Potenza amica, o nemica, si trattiene, o si proibisce, l'escita di una, o di tutte le navi, che trovansi ancorate nei Porti, o spiaggie del suo Stato, o che si commette in alto mare sopra bastimento neutrale conducendolo in porto diverso

da quello del suo destino, non già per causa di guerra diretta, ma o per necessità, o per sospetto di qualche contravvenzione alla neutralità. Fissano la prima parte di questa distinzione. *Guidon de la Mer chap. 7. art. 9. chap. 9. art. 6. e 13. Ordinanze di Francia, ed ivi Valin tit. des Lettres de marque. Azuni tomo 1. pag. 74.* e la seconda il *Targa cap. 66.* ed il *Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. §. 14.*

§. III.

Parlando del *diritto di Arresto*, che non ha altro appoggio, che quello della *guerra* e del più forte, esso è trattato da tutti i Giuspubblicisti secondo il Diritto di natura e secondo i principj del Diritto delle genti: ma questi fonti di marittima Giurisprudenza sono inariditi, e la necessità della guerra ha stabilito de' nuovi sistemi autorizzati dalla potenza di farli eseguire. Le violenze di mare hanno cagionato quelle di terra; e successivamente quelle di terra hanno aumentate quelle di mare. Quando la forza è divisa, e che una potenza è padrona della Terra, e l'altra ha la maggiore influenza sul Mare, i respettivi diritti non possono più contenersi in quei limiti, che insegnavano i principj di Natura, e le vedute di favorire il reciproco Commercio; ed è perciò, che una nuova e variante Giurisprudenza è in uso sopra questo importantissimo oggetto, che si rende variante secondo le circostanze politiche, ma sempre oltremodo perniciosa al bene delle Nazioni commercianti.

§. IV.

Tre sono le cause, che producono l' Arresto. La prima è la *guerra assoluta:* e questo è un principio, che non ammette discussione; perchè muovonsi le armi a dirittura da chi ha la Sovrana autorità, per cui si procede all' Arresto, o alla Rappresaglia delli effetti, e navi del nemico col *diritto*, che chiamasi *della guerra*. Questo si estende ad offendere, e molestare il nemico in qualunque maniera, e ad interrompere il suo commercio col prendere, e ritenere, tutto ciò, che a quello appartenga, o gli possa far comodo. *Grot. de Jure belli et pacis Lib. 3. cap. 4. §. 4. n. 3. Puffendorf de Jure Nat. et Gent. Lib. 8. cap. 6. §. 7. Heineccius Elem. Jur. Nat. et Gent. Lib. 1. cap. 8. §. 218. Binchersoeck Quæst. Jur. pub. Parte 1. cap. 1. 2.* Questo diritto

di guerra comprende anche la seconda causa, cioè la rappresaglia degli effetti di proprietà, o diretti al Nemico dal Neutrale.

§. V.

Questa ostilità, quantunque autorizzata, e tal volta prescritta, da chi ha l'autorità del Comando, non può per altro esser portata ad atti violenti che dentro certi limiti conosciuti. o dai principj generali del diritto dei Neutrali di commerciare in tempo di guerra, o dai Trattati vigenti tra le Nazioni con i Belligeranti, o dalle circostanze particolari nascenti dai Manifesti degli stessi Belligeranti, fondati sulle circostanze speciali della guerra, al di là dei quali non è permesso dalla Legge di molestare in qualunque modo le persone, e le proprietà di una Nazione neutrale. *Grot. de Jure belli et. pac. Lib. 3. cap. 2. n. 2. e 7. Puffendorf de Jure Nat. et. Gent. Lib. 8. cap. 6. §. 6. e de Offic. hom. et civ. Lib. 2. cap. 16. n. 10.*

§. VI.

La terza causa è il bisogno particolare, che possa avere della nave, o della mercanzia, spettante all'amico, o al neutrale, il Sovrano, o la Nazione nel di cui mare si trovi tal nave, o mercanzia. Di ciò si è parlato all'Articolo *Angarie*; e questa è la più regolare, ed essendo correspettiva, è stata sempre riguardata come meno odiosa delle altre; perchè quest'atto di forza, per quanto violento, cagiona, è vero, un impedimento, o trattenimento, dannoso al commercio libero del neutrale, ma però è sempre accompagnato o dalla restituzione della cosa trattenuta, o dal pagamento del valore di essa, come avvertono il *Targa cap. 66.* ed il *Baldasseroni Assicurazioni marittime loco cit. §. 12.*

§. VII.

L'*Arresto* però più comune è quello, che nasce dalla seconda causa riconosciuta in genere per legittima nel diritto di guerra, quale è quella di impedire anche ai Popoli, che non sono in guerra, di aiutare, e rendere di miglior condizione in qualunque modo il Nemico, e così d'impedire il trasporto, e l'ingresso nei suoi Porti, delle cose a lui indirizzate da altri Popoli neutrali ed amici.

E per quanto anticamente, e dai Trattati, e dalle massime dei Giuspubblicisti, si conoscessero delle distinzioni relativamente agli *effetti dei Neutrali*, o alla Bandiera neutrale, che portava effetti nemici, secondo le quali in alcuni casi era determinata la confisca, in altri ne era impedito l'Arresto, e molto più la retenzione, come osservano i Giuspubblicisti allegati dal citato *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 3. tit. 3. e 4. tomo 2. parte 5. tit. XI. §. 19.* in oggi è pur troppo conosciuto dai Manifesti delle Potenze belligeranti, e confermato dalla pratica costante che in forza di questo nuovo e rigoroso diritto di guerra, si arresta, si trattiene, e si condanna non solo tutto quello, che possa spettare al Nemico, ma ancora ciò che possa esser diretto, o provenire dal medesimo, o esser nel più piccolo sospetto di questa direzione, o provenienza.

§. VIII.

Il *Piantanida* nella sua celebre Opera di *Giurisprudenza marittima, tomo 3. pag. 1.* parla diffusamente *dell' Arresto di Principe, e dell' Embargo*, secondo le distinzioni, e i principj di giustizia superiormente riportati, e secondo l'uso attuale delle Potenze belligeranti, e tratta estesamente di quelle *misure straordinarie, le quali, anche fuori dello stato bellicoso delle Potenze, sogliono accadere a danno del commercio, e della navigazione delle amiche, e neutre Nazioni*. Questo Autore, dopo aver premesso al §. 2. che *l' Arresto, e l' Embargo, sono due atti di forza superiore, che fuori del fatto della guerra colpiscono le navi, e le merci, e le arrestano, o sequestrano, sicchè interrotta viene la loro spedizione*, al §. 4. ne dà la seguente generica definizione. „ L'Arresto di Principe è dunque un Atto „ pubblico, e solenne, di qualunque Sovrano, o Potenza amica, „ col quale, senza colpa del Capitano, e degl'interessati nella „ Nave, o nel Carico, sotto comminatoria di far usare la forza „ contro i trasgressori del suo divieto ed ordine, egli decreta, che „ sieno arrestate le tali navi, e mercanzie, e proibisce l'uscita di „ una, o di tutte le navi, che trovansi ancorate nei porti, o nelle „ spiaggie, del suo Dominio, per cagione di pubblica necessità, „ non già di guerra; „ e successivamente al §. 38. e più seguenti, ripete tutte le teorie, che hanno in origine autorizzato il diritto di Arresto, tanto per i casi di necessità, quanto per quelli dependenti dalla guerra; e discute diffusamente la materia criticando

le osservazioni degli Autori, che più inclinati a secondare l'equità dei diritti di Natura, che l'eccessività di quelli della guerra, hanno apposte in addietro delle limitazioni all'autorità, e giustizia dell'esercizio di questo diritto, massime più adattate alle imperiose circostanze dei tempi, che ai principj del giusto.

§. IX.

Prossimo all'*Arresto*, dice il citato *Piantanida* §. *64.* è l'*Embargo*, col quale avviene la detenzione di una Nave per via di sequestro, *tanto in tempo di guerra, che di pace*; e può esser commesso dal Principe, e da qualunque Autorità dello Stato. Questa parola *Embargo* viene dalla lingua Spagnola, e significa *Arresto, o Sequestro*, ed è quella, che oggidì è usitata in tutte le lingue per ispiegare *l'operazione dell'Arresto delle navi in un porto*, per qualunque causa questo abbia luogo. *Chambers nel suo Dizionario vocab. Embargo, Park of insurances ch. IV. Wasket of insurances pag. 168. ed il Baldasseroni Assicuraz. maritt. l. cit. n. 61.* parlano dell'Embargo. L'Embargo però si riguarda da tutti come un *Arresto provvisionale*, il quale può aver luogo non tanto per causa di guerra, quanto per qualunque altra misura politica, o di particolar convenienza. Ma questo Atto iniziativo va poi a prender quella forma, che depende dall'esito, sciogliendosi per la remozione dell'impedimento, e cessazione delle cause, che l'hanno cagionato, o risolvendosi con il servizio prestato alla forza, che l'ha richiesto ed esatto; o terminando in formale confisca, se ha avuto luogo per causa di guerra.

§. X.

Il *Consiglier Baldasseroni* nella sua dottissima *Dissertazione sulla necessità di un Codice di Commercio, e Basi del medesimo,* umiliata a S. M. l'Imperatore Napoleone nell'anno 1807., nella *Sezione settima, pag. 106.* parlando delle regole da osservarsi in tempo di guerra dai Bastimenti armati, e belligeranti, verso i neutrali, e dei doveri di questi verso di quelli, tratta magistralmente la materia degli *Arresti, e dell'Embargo,* con i più purgati principj di Gius pubblico, e dimostra fino all'ultima evidenza quanto sarebbe vantaggioso, e necessario al Commercio universale, il fissare i limiti di un diritto che, severo in se stesso, è talvolta portato all'

eccesso dalla insaziabile avarizia degli Armatori, con la rovina totale del Commercio, e spesse volte con manifesta violazione della giustizia, ed offesa della stessa dignità del Sovrano, sotto l'autorità del quale si commettono tali eccessi.

§. XI.

Conosciute le cause, che danno luogo agli *Arresti*, conviene scendere ad esaminarne gli effetti. Quasi tutte le Nazioni commercianti, che hanno stabilito le loro Ordinazioni marittime, hanno determinato ciò, che deva essere di ragione rispetto alle conseguenze degli *Arresti*, secondo la natura, e la durata dei medesimi. Il *Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. XI. n. 5. e seg.* riporta le Ordinazioni di Middelburg, di Amsterdam, di Prussia, di Amburgo, di Svezia, di Danimarca, e di Bilbao, che stabiliscono i principj, coi quali si devono regolare le questioni dependenti dall'*Arresto, ed i termini* che è necessario percorrere, prima che le conseguenze dell'*Arresto* possano esser portate al grado di considerarsi per *Sinistro fatale* nei Contratti di Assicurazione.

§. XII.

L'Arresto di Principe, dice il pratico *Targa cap. 66.*, muovasi per qualsivoglia causa, si enumera tra i casi fatali, e il danno, che ne procede, si regola come in tutti gli altri casi fortuiti; perchè proviene da forza superiore ed irreparabile, a guisa degli accidenti forzosi, contro i quali non si può nè contrastare, nè resistere. *L. 52. ff. ad Leg. Aquiliam, Consolato del mare cap. 63. e 189. Gratian. Discept. forens. 186. n. 82. Baldasseroni Assicuraz. maritt. loco cit. n. 1.* Ma per quanto sia caso impensato, e sinistro inopinato, non è però insolito; e perciò rispetto a quel caso forzoso di Principe, che riguarda la navigazione, si pone in quarto luogo dei Sinistri marittimi, per i quali sono tenuti gli Assicuratori. Questa è la regola generale, costante, e sicura. Le limitazioni possono aver luogo o per disposizione particolare di Legge, o per privata convenzione.

§. XIII.

Le antiche Ordinazioni di Francia dell'anno 1681. Art. 26. fissavano la stessa massima, che il *Codice di Commercio* ha pubblicata di nuovo all'*Art. 369.* ponendo tra i casi, nei quali ha luogo l'*abbandono*, o renunzia d'incetta, *il caso di Arresto per parte di una Potenza straniera*, ed all'*Art. 387.* fissando il modo, ed i termini, dentro i quali è permesso di procedere all'atto di Abbandono, *in caso di Arresto di una Potenza.*

§. XIV.

Il *Dufour tomo 2. pag. 91.* commentando questi Articoli osserva sul primo, che questa disposizione è presa dal Titolo 52. delle antiche Ordinazioni, la quale porta che, se la Nave è arrestata d'ordine del Governo, avanti il principio di un viaggio, non è permesso all'Assicurato di farne l'Abbandono agli Assicuratori; ma che però *l'Arresto di Potenza straniera* fa parte dei risici marittimi, che di pieno diritto gli Assicuratori assumono a loro carico. Ma la cosa però è diversa se l'*Arresto* provenga dal proprio Governo, nessuno rendendosi garante del fatto del proprio Principe, e Governo, senza una stipulazione espressa; ed in questo caso bisogna, che l'Assicurato aspetti la liberazione dell'Arresto della nave. L'Arresto sopravvenuto a viaggio cominciato è riguardato come una fortuna di mare. Può accadere, che il Governo s'impossessi di un bastimento, o per qualche sospetto, o per evitare che sia preso dal nemico, o per averne bisogno per il proprio servigio, o per aver bisogno del carico. Nel caso, dice il Valin, che il Governo prenda un bastimento per suo servigio, l'Assicurazione non viene annullata, sino a che l'Assicurato non abbia caricate le mercanzie sopra un altro bastimento; purchè notifichi agli Assicuratori questo cambiamento, senza di che la sicurtà resterebbe nulla, di maniera che il mezzo per cento (di indennità, o storno) non ha luogo a favore dell'Assicuratore per la sua firma; e nel caso, che il Governo si prevalga del bastimento per bisogno degli effetti del suo carico, l'Assicurazione non si annulla, che per la rata degli effetti presi, e ritenuti dal Governo, e rimane in vigore per ogni resto. L'*Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 30.* dopo avere osservato,

che gli Autori confondono spesso *l'Arresto di Principe* con *l'Embargo, o chiusa dei porti*, ma che nell'uno, e nell'altro caso le regole, quanto agli effetti, sono le medesime, soggiunge. „ L'Arresto
„ di Principe è un atto di Principe amico, che per necessità pub-
„ blica, e *fuor del fatto di guerra*, arresta qualche bastimento, o
„ tutti i bastimenti, che si trovano in un porto, o rada, de' suoi
„ Dominj, allegando *Guidon de la mer chap. 7. art. 6. chap 9. art. 6.*
„ *e l'Ordinanza del 1681. tit. des Lettres de marque n. 1.* Se però un
„ Vascello è arrestato in un porto dopo una dichiarazione di *guerra*, o in virtù di commissione di *rappresaglie*, questo è un acci-
„ dente, che partecipa più della *Presa*, che dell'*Arresto di Prin-*
„ *cipe*, „ e che, secondo *Pothier des Assur. n. 56. dà immediatamente luogo all'abbandono, sebbene la confisca non sia stata pronunciata, e che il bastimento sia in seguito liberato.*

§. XV.

Lo stesso Dufour passando a commentare il detto Art. 387. che prescrive i termini, e la forma dell'Abbandono, in *caso di Arresto*, e premettendo che questa è una rinnovazione delle disposizioni contenute nell'Ordinanze del 1681. Art. 49. e 50. osserva, che la dilazione di sei mesi, e respettivamente di un anno, pendente il quale non si può fare l'Abbandono, fa supporre, che vi sia luogo a sperare la liberazione dal sequestro, ed è per dar tempo agli Assicuratori di provvedere che è stabilita questa dilazione; ma ciò non impedisce, dice egli, che ai termini del successivo Articolo 388. dello stesso Codice, gli Assicurati non sieno tenuti a fare dal canto loro tutte le diligenze possibili per ottenere il rilascio degli *Effetti arrestati*.

§. XVI.

Se l'Arresto di Principe aveva per oggetto le mercanzie *proibite, o di contrabbando*, gli Assicuratori non ne sono in alcun modo garanti, a meno che non ne fossero stati informati al tempo del fatto contratto, e che nella Polizza l'Assicurazione non fosse dichiarata su *tutta sorte di mercanzie. Cleirac Art. 2. e 5. chap. 2. du Guidon. V. Contrabbando;* e questa stessa dichiarazione, prosegue il Dufour, non potrebbe riguardare che le mercanzie proibite nel

luogo della partenza, o del destino, della Nave, e mai tutte quelle, che proibite dalle Leggi del Regno si trovassero arrestate, e sequestrate per mancanza del caricatore assicurato di aver riportate le dovute permissioni dal Governo; perchè questo in tal caso sarebbe un fatto proprio e particolare dell'Assicurato, che avrebbe dato luogo all'arresto, e confisca, di tali mercanzie. Riporta il Dufour l'autorità del Cleirac, e il Testo nella *L. cum proponas 3. Cod. de Naut. fœnor. Santerna de Assecurat. parte 4. n. 17.* e conclude che questa giusta distinzione si trova stabilita in una *Consultazione del Sig. Emerigon del 15. gennaro 1785.*

§. XVII.

Sarebbe lo stesso, continua il dotto Commentatore, nel caso che alcuno facesse una sicurtà, sotto nome *di Neutrale, o di Amico,* di effetti appartenenti *a Nemici*. Questi effetti essendo presi, gli Assicuratori non ne corrisponderebbero, se non fossero stati sicuramente avvertiti, che appartenevano effettivamente a nemici; ed allega il *Cleirac, Santerna de Assecurat. parte 5. n. 10. e seg. i due Giudicati conformi del Parlamento di Aix del 28. giugno 1774. e 2. decembre 1779. Loccen de Jure marit. Lib. 2. cap. 5. n. 7.* ed è di parere che dev'esser lo stesso anche nel caso, che l'Assicurato medesimo ignorasse che tali mercanzie fossero di contrabbando, conforme pensa anche il *Valin sull' Art. 49. suddetto.*

§. XVIII.

Nel caso finalmente, in cui le mercanzie arrestate sieno soggette a deperimento, il termine ad eseguir l'abbandono si riduce a un mese e mezzo, o a tre mesi, per l'interesse tanto degli Assicurati, che degli Assicuratori. Ma questo termine non decorre, che dal giorno della notificazione dell'Arresto fatta agli Assicuratori; ciò che deve rendere gli Assicurati estremamente attenti ad eseguire questa notificazione. *Valin Art. 6.*

§. XIX.

In questa parte adunque la nuova Legislazione è pienamente conforme alle antiche Ordinanze, ed ai principj adottati da tutte

le Nazioni commercianti. *L' Azuni tomo 1. pag. 75.* riportando le stesse massime, al §. 8. soggiunge che „ sotto il nome di Arresto di „ Principe s'intende anche l'arresto di nave, seguito per contrab- „ bando civile, e frode al pagamento dei soliti diritti, allegando „ *Guid. de la mer*, ed ivi *Cleirac pag. 294. Targa Ponderaz. maritt.* „ *cap. 66. e 71.* e che perciò può adattarsi a questi casi la Giuri- „ sprudenza ricevuta per il proprio *Arresto di Principe*. „ V. *Contrabbando, Sequestro*.

§. XX.

Il *Baldasseroni, delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. pag. 184.* §. 25. parla dell'altra causa di *Arresto*, che depende da *mancanza di reverenza, e di ossequio*, nell'incontro di navi, che secondo le Leggi del mare, i Trattati politici, o l'assoluta superiorità di forze, abbiano un assoluto diritto di esigere questo atto di reverenza, o per quelle mancanze, che si commettono dalle navi secondo le Leggi del mare, e secondo le autorità del *Binkersoeck de domin. mar. cap. 5. pag. 39., Strick vol. 8. disput. 27. cap. 2. n. XI. D' Abreù Parte 2. cap. 2. §. 1.* Ed il *Piantanida tomo 3. tit. 1. dell'Arresto ed Embargo al n. 70.* conferma l'opinione dell'Azuni relativamente all'Arresto procedente dal fatto del Capitano, che avesse fatto ciò, che gli era vietato, od omesso di pagare, o fare, ciò che era dalle Autorità prescritto a qualunque bastimento, i danni del quale Arresto non sono a carico degli Assicuratori; ed al precedente *n. 68.* conferma il sentimento del *Baldasseroni, Assicurazioni marittime vol. 2. pag. 174. §. 50.* relativamente all'*Arresto*, o *Sequestro*, che proviene da abuso di autorità, o forza, *contro le navi Neutrali*, le quali hanno diritto di opporsi alla visita, e di continuare il loro commercio *senza fermarsi ad aspettarla*.

§. XXI.

Del resto sta fissa la massima, che in tutti i casi di Arresto gli Assicuratori sono tenuti al pagamento del Sinistro, e questa loro obbligazione non vien punto diminuita, come si è altrove osservato, dalla speranza della liberazione, o rilascio; perchè, per quanto l'arresto della Nave, e la retenzione delle merci, non possa dirsi un Sinistro certo, ed un' assoluta irreclamabile depredazione,

attesa la speranza del recupero, tuttavolta se la nave *per qualunque caso, ed arresto di qualunque Principe,* non può arrivare al destino, per disposizione particolare, che ha luogo nel contratto di Assicurazione, dicesi *seguito il Sinistro, e commessa la stipulazione per il pagamento. Baldasseroni, Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. XI. n. 20.* che riporta molti Concordanti, e diverse Rejudicate dei Tribunali di Toscana, ed una esemplarissima della Rota di Genova del 12. luglio 1783. a relazione dell'Aud. Ondedei, che fissa la massima generale in questi precisi termini. „ Se la nave „ in alto mare viene arrestata da qualunque Armatore, porti pure „ egli le insegne di Principe nemico, o amico, e sia costretta a „ proseguire il cammino non dove era indirizzata, ma verso quella „ parte, ove il potere del predatore la guida, manca sicuramente „ in tal caso la condizione, e si fa luogo alla stipulazione del pa- „ gamento. „ E il *Piantanida* abbracciando anch'esso la stessa opinione sulle medesime Autorità, e Rejudicate, *loco cit. n. 57.* conclude ivi „ Anche l'Arresto, che si fa della nave da una più „ forte, in nome del suo Principe, senza che spieghi l'intenzione „ di volerla predare, può in certo modo appartenere all'*Arresto* „ *Sovrano,* ed essere a carico degli Assicuratori.

§. XXII.

Hanno egualmente luogo, come si è incidentemente osservato, anche nel nuovo Diritto, tutte le limitazioni conosciute su questa regola, a favore degli Assicuratori, nell'antica Giurisprudenza; perchè di fatto allorchè l'Arresto, o la Rappresaglia, sia unicamente referibile alla persona dell'Assicurato, qualunque sia l'esito, non può considerarsi che come un Sinistro occorso in odio particolare dell'Assicurato, e non sono tenuti gli Assicuratori alla sodisfazione del medesimo, come insegnano *Rocca de Assecurat. cap. 23. n. 70. Marquard de Jure mercat. Lib. 2. cap. 13. n. 56. Santerna de Assecurat. Parte 4. n. 17. e 42. Baldasseroni, Assicur. marit. loco cit. n. 22. Piantanida loco cit. n. 18.*

§. XXIII.

Osserva però il citato *Baldasseroni,* che questo è un caso rarissimo ad avvenire, perchè in questo caso non si considera la colpa,

o il difetto, che possa avere una persona come parte di una Nazione, ma nella sua *speciale qualità di Contraente*; ed è certissimo, che il Gius Civile, che non ha per oggetto il diritto delle Nazioni, ma quello delle singolari persone, per determinare quest'odio, rispetto ai particolari Contratti, non riguarda la colpa estrinseca, e accidentale di una Nazione, o di un Popolo, ma solo il fatto, e la colpa individuale, e singolare, e propria, dei respettivi Contraenti; talchè non concorrendo questo fatto, o questa colpa speciale, non se ne inferisce mai l'odio. E questo principio generale è applicato con precisione ai Contratti di Assicurazione, nei quali, al referire del *Baldasseroni, non si riguarda, per la determinazione dell' odio, altro che la colpa propria, e personale dell' Assicurato, e neppure la semplice colpa, ma la colpa fraudolenta, e preordinata al caso sinistro. Casaregi de Commerc. Disc. I. n. 115. Santerna de Assecurat. Parte I. n. 18.*

§. XXIV.

Questa *ragione* però non ha poi luogo nei termini di quelle Scritte di Sicurtà, ove è espressamente convenuto il caso degli *Arresti di Amici, o Nemici,* come è nella maggior parte di quelle, che sono attualmente in uso in Commercio. *Scaccia de Assecurat. glossa 20. n. 2. Rota Fior. nel Tesoro Ombros. tomo 6. decis. 36. n. 26.*

§. XXV.

L'*Arresto, che dipende dal contrabbando assoluto, o respettivo,* quanto alle conseguenze non è a carico degli Assicuratori, come si è di sopra avvertito, non essendo gli Assicuratori assolutamente tenuti *per il dolo dell' Assicurato,* nè *per il contrabbando del Capitano, ed Equipaggio della Nave,* che dà luogo ad arresto, e confiscazione delle merci. *Strik vol. 8. disput. 27. cap. 4. in fine, Scaccia de Commerc. §. 1. quæst. 1. n. 1. Rota Fiorent. nel Tesoro Ombros. tomo 6. decis. 36. n. 27. Baldasseroni loco cit. n. 23. e seg. Piantanida loco cit. n. 19.* E nella stessa categoria si pone, come si è detto, *l' Arresto cagionato da mancanza di reverenza, o di ossequio, nell' incontro di navi, o di fraudazione di diritti, o altra qualsivoglia mancanza di egual natura,* dipendente dal fatto del Capitano, nei quali casi gli Assicuratori non rispondono se non in quanto abbiano assunto

litteralmente il risico della condotta del Capitano medesimo. *Baldasseroni loco cit. n. 25. Piantanida loco cit. n. 19. e seg.*

§. XXVI.

A queste limitazioni per altro formano i citati Autori una savia distinzione, quale è quella che, se l'Assicurato non è consapevole del contrabbando posto sulla Nave, perchè la mercanzia proibita non gli appartenga, sia stata posta clandestinamente, e senza alcuna sua possibile scienza, sulla nave, questo fatto, che non lo riguarda, non può in alcuna maniera viziare la sua sicurtà, se non che nel caso che, per una esclusione particolare, fosse nella Polizza convenuto il patto *franco di Arresto*, lo che comunemente si pratica nei tempi pericolosi di guerra. E questa opinione del *Baldasseroni loco cit. n. 27.* è conforme alla disposizione di ragione sulla soggetta materia, che vuole, che l'Assicurato non abbia difetto nel suo particolar Contratto, e che in caso di guerra, se ha stipulato *la neutralità della sua persona e della nave*, e questa si verifichi, pare che, ancorchè segua *l'Arresto della nave*, per causa di mercanzie spettanti a sudditi di Potenze belligeranti, e soggette a qualunque contrabbando, la Sicurtà sia valida, e le conseguenze dell'Arresto riguardino gli Assicuratori. *Rocca de Asseccur. Nota 10. n. 27. Casaregi de Commerc. disc. 64. n. 4.*

§. XXVII.

Non è però così, se l'Arresto procede da causa, che poteva essere cognita all'Assicurato, il quale si fosse *spacciato per Neutrale, quando non lo era. Santerna de Assecurat. Parte 5. n. XI. Scacc. Glossa 5. in fine, Loccen de Jure marit. cap. 3. §. 7.* o avesse dichiarato *le mercanzie non soggette a contrabbando, mentre di fatto lo fossero*, o finalmente *avesse simulato il destino delle medesime*, mentre in tutti questi casi l'Assicuratore è dispensato dal pagare il Sinistro dipendente da Arresto, come derivante da colpa dell'Assicurato, e da causa non compresa nella sua obbligazione. V. *Assicurato, Simulazione, Sinistro*. Il *Baldasseroni loco cit. n. 48. e più seg.* riporta diversi Esempi, e Giudicati relativi all'Arresto, e le autorità di diversi Scrittori Inglesi sulle stesse questioni.

§. XXVIII.

I danni, e le spese, procedenti dall'Arresto, sono a carico degli Assicuratori, quando il patto espresso non ci si opponga, di che si parlerà nell'Articolo delle *Avarie generali*, e del regolamento di Avarie, e del patto *franchi di Avarie*, bastando avvertire, che il *Baldasseroni dell' Assicurazioni maritt. tomo 4.* riporta anche a questo proposito diversi esempi, che spiegano il modo di eseguire le liquidazioni, e le partite, che vanno comprese, quando si tratta di conseguenze di Arresto.

§. XXIX.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 336.* definisce *l'Arresto di Principe* per quell'Ordine Sovrano, in forza del quale si trattengono in un porto quei bastimenti, ché vi si trovano. Tra i differenti risici, che corrono gli Assicuratori di una nave, la Legge comprende anche quello dell'*Arresto di Principe:* ma vi sono tuttavolta molte distinzioni da fare a questo proposito. Questo Arresto, dice egli, si fa o in un paese straniero per ordine di un Principe straniero, o in un porto di uno Stato, al quale appartiene la nave, per Ordine del proprio Sovrano. Se l'Arresto è fatto in un paese straniero, bisogna ancora distinguere in quali circostanze è stato fatto, e se è sperabile di ottenerne la liberazione. Quando l'Arresto è stato fatto dopo una dichiarazione di guerra, o in virtù di licenze di rappresaglia, l'avvenimento è a carico degli Assicuratori, e l'Assicurato può senza alcun ritardo farne l'abbandono della nave, o merce assicurata, ed esigere la valuta dell'Assicurazione, quando anche la confisca della nave, o mercanzia arrestata, non sia stata pronunciata. Ma quando però l'Arresto di Principe ha avuto luogo in tempo di pace, la speranza, che vi è, di ottenerne la liberazione, fa sì che l'Assicurato non ha diritto di dimandare sul momento il pagamento del Sinistro dai suoi Assicuratori con fare l'abbandono degli effetti assicurati; ma deve precedentemente giustificare di aver fatte tutte le sue diligenze per ottenere la liberazione dell'Arresto, di cui è questione: e se queste diligenze non hanno prodotto l'effetto, e che il termine determinato respettivamente dalla Legge sia scaduto, l'Assicurato è in diritto di procedere all'abbandono, ed esigere il Sinistro.

§. XXX.

Osserva inoltre lo stesso Autore che, sebbene l'Assicurato abbia potuto ottenere la liberazione dal sequestro, talchè non abbia più il diritto dell'abbandono, tuttavolta egli può domandare l'indennizzazione dei *danni, che ha sofferto,* per il deperimento sopravvenuto alle mercanzie, durante l'Arresto, come pure il rifacimento di ciò, che avrà dovuto contribuire in questo tempo per le paghe, e panatiche dei marinari, essendo questa in tal caso un'avaria, che è carico degli Assicuratori; e fissa le stesse massime, che sopra abbiamo accennate tanto nel caso di Arresto di mercanzie per bisogni dello Stato, quanto nell'altro del contrabbando, riportando l'autorità del Valin, e i casi dal medesimo esemplficati. Tratta cogli stessi principj l'Articolo dell'Arresto, e dell'Embargo, fatto in tempo di guerra o per i bisogni dell'Impero, spiegando i respettivi casi, nei quali resti valida la Sicurtà, oppure, per difetto di principio di risico, rimanga caducata.

§. XXXI.

La Porte nelle *Pandette Francesi tomo XX. pag. 182.* commentando l'*Art. 37. del Codice di Commercio* osserva anch'esso che questo Articolo deve intendersi dell' *Arresto fatto in tempo di pace,* che lascia la speranza di ottener la liberazione. Quello fatto dopo una dichiarazione di guerra, o rilascio di lettere di marco, o licenza di rappresaglie, dà luogo immediatamente all'Abbandono, perchè questi casi non lasciano speranza di liberazione. Secondo queste osservazioni pare a noi, che l'Arresto di un bastimento neutrale, o di un effetto neutrale, si deva riguardare come compreso nel primo membro dell'addotta distinzione, perchè il Neutrale ha sempre diritto di sperare il suo rilascio, fino a che non è legalmente, e definitivamente, pronunciata la sua condanna. Porta finalmente questo Autore le sue vedute ai termini prescritti per l'abbandono, ed alla refezione dei danni competente nei respettivi casi, concludendo che niente vi è di più giusto che l'eseguire le formalità prescritte dalla Legge, non dipendendo che dall'Assicurato il risentire gli effetti della Legge, adempiendone scrupolosamente le formalità.

Fine del Tomo Primo.

INDICE GENERALE

DEGLI ARTICOLI

CONTENUTI

NEL TOMO PRIMO.

DIZIONARIO
RAGIONATO
DI GIURISPRUDENZA MARITTIMA, E DI COMMERCIO

FONDATO

SULLE DISPOSIZIONI DEL CODICE NAPOLEONE

E CONCILIATO ALLA PRATICA

DEL CODICE DI COMMERCIO E DI PROCEDURA

DEL SIG. AVVOCATO ASCANIO BALDASSERONI

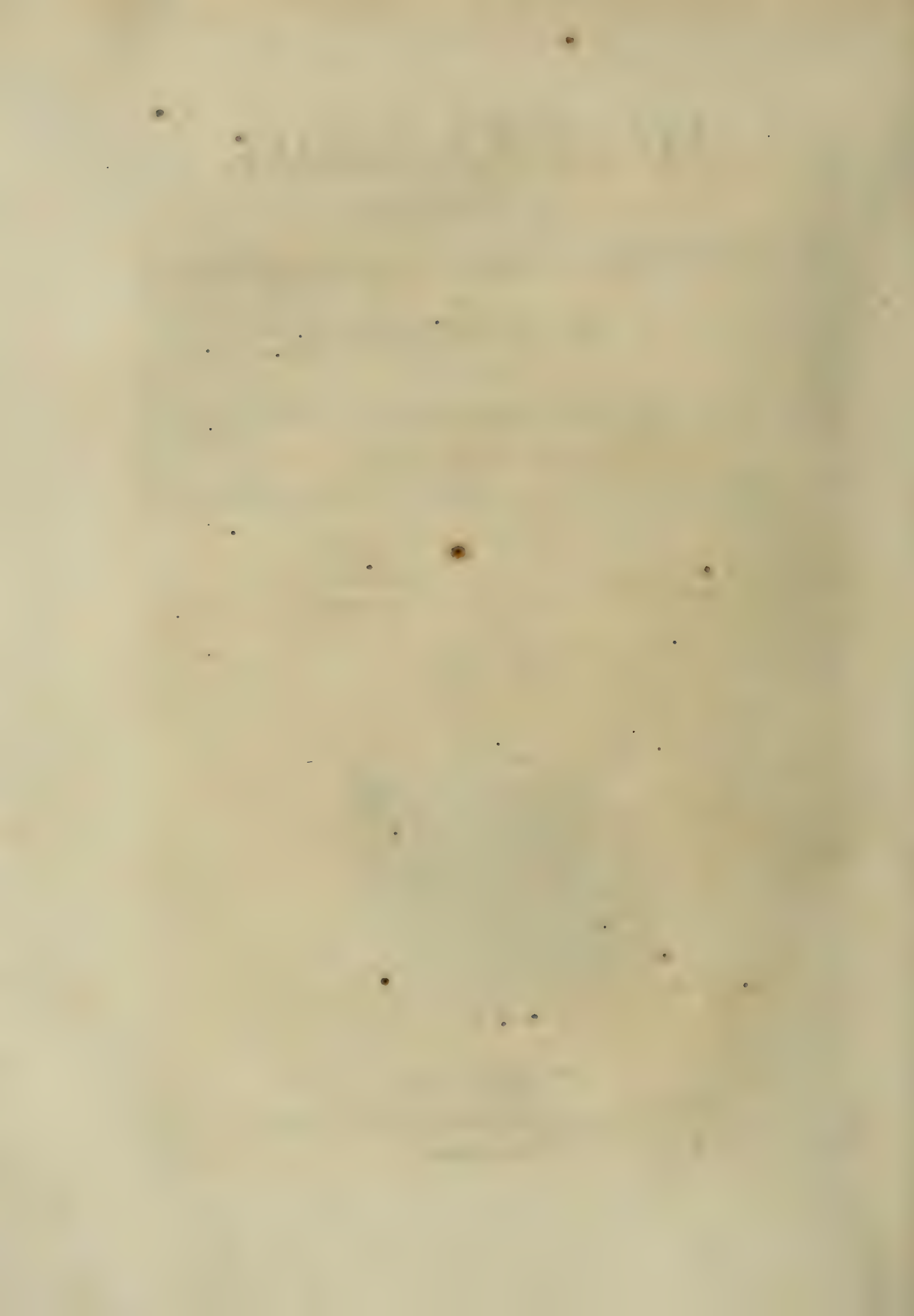
ANTICO CONSULTORE DELLA CAMERA DEL COMMERCIO DI LIVORNO.

TOMO II.

AS. CA.

LIVORNO 1810.

Nella Stamperia di TOMMASO MASI e COMP.o

Con Approvazione.

DIZIONARIO RAGIONATO
DELLA
GIURISPRUDENZA MARITTIMA E DI COMMERCIO.

A S

ASILO.

§. I.

Secondo le Leggi, che vegliavano in Toscana antecedentemente all' aggregazione di questi Stati all'Impero Francese, per i debiti Civili, e di Commercio, era *tollerato l'Asilo in luogo immune*, e la Legislazione Leopoldina nella Legge del 15. marzo 1782. ne aveva solamente limitati gli effetti nei casi di *fallimento*.

§. II.

L'Amministrator generale della Toscana, Consiglier Douchy, con suo *Decreto del 7. aprile 1808.* prendendo in considerazione i reclami relativi al *diritto di Asilo* accordato dalle antiche Leggi Toscane nelle Case Religiose ai Negozianti falliti, e ai debitori particolari, deliberò; che tutte le Leggi, e Decisioni del Governo Toscano, che autorizzavano il benefizio dell' *Asilo Ecclesiastico*, fossero annullate; che ogni *Negoziante fallito*, o *Debitore particolare*,

potesse essere inseguito secondo le Leggi, e Regolamenti, in qualsivoglia luogo egli potesse avere scelto per suo *Asilo*, che il refugio nei Conventi, nei Monasteri, e luoghi Pii, non garantiscono il *debitore, o fallito*, dall'effetto degli Ordini di cattura pronunciati contro di lui dall'Autorità competente.

§. III.

In conformità di questo Decreto tutti i refugiati, che si trovavano nei luoghi Religiosi, furon tradotti in una Casa d'arresto, e sotto la custodia della Giandarmeria, o Agenti di Polizia, fino a che il Tribunale avesse stabilita la loro sorte in conformità della disposizione del nuovo Codice di Commercio.

§. IV.

Questo Codice dunque prescrive letteralmente all'*Art. 455.* che in qualunque caso di fallimento, dal momento che questo sarà pubblicato, e che verranno apposti i sigilli agli effetti, e libri del fallito, e suoi Associati, il Tribunale di Commercio ordinerà il deposito della persona del fallito nella Casa di arresto per debito, o la custodia del medesimo per mezzo di un Uffiziale di polizia, o di giustizia, ovvero per mezzo di un Giandarme. In questo stato però non può esser ricevuta contro il fallito veruna raccomandazione, o conferma, perchè resti ulteriormente ritenuto, nè alcuna nuova inscrizione di esso al Ruolo dei carcerati, in forza di una Sentenza proferita dal Tribunale di Commercio, come noi anche notiamo parlando dell'esecuzione personale, lo che prova che effettivamente questa custodia, o deposito, sta in luogo di *Asilo*, e solamente preserva i Creditori dal pericolo in caso di un'evasione fraudolenta, la quale non potendo presumersi nei *fallimenti disgraziati*, ma solo nei *dolosi* per timore della pena, è giusto che la Legge abbia provveduto all'interesse dei Creditori.

§. V.

Di fatto il *Dufour* commentando nel *lib. 2. pag. 284.* questo Articolo, osserva che la Legge, dopo aver pensato ad assicurarsi dei beni del fallito, e dell'esistenza dei suoi libri, e carte, ha creduto

bene di assicurarsi anche della persona fino al momento, che si possa riconoscere se egli è innocente, disgraziato, imprudente, o colpevole; queste essendo le cause, che la Legge riconosce nei fallimenti, e per sollecitarlo con questo mezzo a giustificare la sua condotta, lo che egli può fare in conformità dell' Art. 466. per l'organo del Giudice Commissario. Lo stesso Autore osserva, che in avanti il fallito non era messo in stato di arresto, o perseguitato, che allor quando compariva della frode nel far Bancarotta, e che egli era accusato di frode. Lo stesso era secondo gli Statuti di Toscana, nei quali anche la casa prima dell'anno 1782. liberava dall'Esecuzione personale, e quindi *l'Asilo Religioso*, allorchè però non vi era *l'Azione criminale*, che si sperimentava col Giudizio, che chiamavasi di Sindacato. Locrè, e Boucher sopra detto Articolo, confermano la stessa proposizione.

§. VI.

Sono oltremodo degni di osservazione i Discorsi fatti dagli Oratori del Governo, e del Tribunato, nella discussione dei motivi, che diedero luogo a questa nuova disposizione, impressi nel *Codice di Commercio* (edizione di Genova dell'anno 1807. pag. 14.) e ripetuti dal *Dufour loco cit.* „ Bene spesso, dice il Sig. de Segur, il „ fallimento è un naufragio, di cui non si può accusar che la sorte. „ Il Commercio ha le sue burrasche, come l'Oceano. Gli avveni„ menti del mondo, le circostanze politiche, la guerra, la pace, „ la carestia, l'abbondanza medesima, apportano dei cambiamenti „ che non potevano prevedersi, cagionano delle momentanee com„ mozioni nel Commercio, e fanno svanire le combinazioni le più „ savie. Spesso finalmente un Negoziante ingannato dalla propria „ fiducia è oppresso a un tempo stesso dal concorso di più falli„ menti, e si trova costretto egli stesso a mancare ai suoi impegni, „ ai quali credeva per certo di poter sodisfare. Queste imponenti „ considerazioni, soggiunge l'Oratore, dovevano fissare fortemente „ l'attenzione del Legislatore, e allontanarlo egualmente da una „ severità troppo inflessibile, o da una indulgenza troppo perico„ losa. È stato dunque creduto, che conveniva considerare qua„ lunque *fallito*, nè come *colpevole*, nè come *innocente*, ma come „ un debitore, la di cui condotta esigeva un esame rigoroso, e una „ solida garanzia. Esiste un delitto, perchè vi è stata violazione „ d'impegni, e di proprietà. Quegli, che ha commesso questo

„ delitto, può esservi stato strascinato dalla disgrazia, dalla cat-
„ tiva condotta, o dalla mala fede. Se è dalla disgrazia, deve es-
„ ser *protetto*: se è per cattiva condotta, deve subire una correzio-
„ ne: se è per mala fede, deve essere abbandonato a tutto il rigo-
„ re della Giustizia Criminale. La disgrazia deve esser provata dal
„ fallito, la cattiva condotta dai Creditori, o dal pubblico Mini
„ stero, la frode deve esser perseguitata dall' Autorità. „

„ In tutti i casi il fallito non deve poter più disporre dell' am-
„ ministrazione de' suoi beni: questi sono divenuti il pegno, e la
„ proprietà, de' suoi Creditori. Egli non deve neppure avere la
„ *libertà* della sua persona, che allor quando l'esame della sua
„ condotta presenti la presunzione della sua innocenza. „

„ Si abuserebbe (disse il Sig. Freville altro Oratore del Tribu-
„ nato, a nome delle Sezioni di Legislazione, e dell' Interno) di
„ un principio assai rispettabile, se si obiettasse contro le precau-
„ zioni prese per assicurarsi della persona del fallito, che *l'inno-*
„ *cenza si presume sempre*. Questa proposizione è vera a riguardo
„ del cittadino, che non esce dalla posizione comune a tutti; ma
„ cessa di essere applicabile in una circostanza come quella del
„ fallimento, che arresta gli effetti delle Leggi protettrici degl' im-
„ pegni, che i particolari contrattano tra loro. „ Per meglio sen-
tire la forza di questa osservazione conviene riflettere, che la car-
riera del Commercio è aperta a tutti quelli, che ci si presentano.
La Legge presume, che tutti abbiano le cognizioni, o le qualità
necessarie per partecipare utilmente a questo gran movimento del-
la pubblica ricchezza. Ma allorchè un individuo di questa profes-
sione viene a contradire con un fallimento a questa presunzione
generale, è evidente, che la Legge non avendo potuto esigere una
garanzia della sua condotta, deve fargliene render conto, perchè
questo esempio divenga una specie di garanzia rispetto a quelli,
che sono impegnati nella stessa carriera.

§. VII.

Combinando il Dufour le sue osservazioni stabilisce, che l'ar-
resto del fallito non è considerato dalla Legge che come un *Depo-*
sito surrogato all' *Asilo*, e in conseguenza in questo stato provviso-
rio egli è certamente anche in forza di un Giudicato dello stesso
Tribunale di Commercio, perchè il fallito non è punto considerato

come *carcerato*, sebbene si ritrovi anche *nelle carceri dei debitori*: così pronunciando la stessa Legge a suo favore il nome di *deposito*, talchè il giorno dopo può ottenere la sua libertà *puramente, e semplicemente*, potendo ottenere o un *Salvocondotto provvisorio*, o *l'assoluta libertà* con un libero Salvocondotto, con garanzia di rappresentarsi ad ogni richiesta del Tribunale.

§. VIII.

Parlando dell'Esecuzione personale si farà osservare, che la Legge riguarda la casa di ogni Cittadino come un *asilo inviolabile*; e i Discorsi degli Oratori del Governo a questo proposito sono pieni di sentimenti di umanità, di sana filosofia, e degni di quei grand'uomini, che gli hanno proferiti. Il *Maleville nella sua Analisi ragionata vol. 6. pag. 192.* si diffonde sopra questi principj; e tutti gli altri *Commentatori del Codice sull'Articolo dell'Arresto personale* confermano questa massima; che in tutti quei casi, nei quali il bene, e l'ordine pubblico, lo può permettere, la casa del Cittadino è riguardata come un *Asilo inviolabile*.

Vedi *Esecuzione personale*.

§. IX.

L'*Azuni tomo 1. pag. 75. al vocabolo Asilo* rimanda questo Articolo al *Porto Franco*, che nella sua esistenza accordava *Asilo* ai forestieri debitori, e privilegj a quelli, che vengono a stabilirsi con i loro Effetti in un Porto. Egli parla diffusamente del Porto franco di Nizza nel *tomo 3. pag. 306.* Livorno aveva in questa parte i suoi particolari privilegi accordati nell'anno 1593. dal Gran Duca Ferdinando Primo de' Medici. Tutti questi privilegi, e le successive conferme, e spiegazioni, che hanno avuto nei tempi successivi, sono riportati nella *Collezione di Leggi, Statuti, ed Ordini relativi alla Città, e Porto di Livorno, stampata nell'anno 1798. Un Decreto di S. M. l'Imperatore dei Francesi del 22. ottobre 1808.* confermando a certi effetti il Porto franco di Livorno, nel resto ha data una nuova forma a questi stabilimenti coerente a quella, che è in uso negli altri Porti dell'Impero Francese.

N. B. Questo Decreto è stato successivamente rivocato da altro Decreto Imp. del 15. settemb. 1810. che si darà all'Art *Porto Franco*.

§. X.

Il *Fierli nel suo Trattato delle Accomandite parte 2. pag. 3. e seg.* parlando del *Sindacato* riporta le Leggi, e le Decisioni, che schiariscono questa materia relativamente alla privazione del *benefizio dell' Asilo* per il debitore doloso. Rispetto ai privilegi competenti ai crediti di Commercio, e Mercatura, che non ammettevano il benefizio dell'*Asilo* nel Porto di Livorno, si possono riscontrare, il *Motuproprio del 17. genn. 1778., la Legge del 22. ottob. 1782. §. 8. ed il Motuproprio del dì 19. giugno 1793.* esistenti nell'indicata Collezione delle Leggi, ed Ordini di Livorno.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 1. pag. 347.* parla dell' *Asilo*, definendolo per quel luogo di refugio, dove i debitori, o i delinquenti, che ci si ritirano, sono al coperto dalla persecuzione dei loro Creditori, o della Giustizia, e richiamandone la più remota istituzione, osserva con *Montesquieu* che, siccome la Divinità è il Refugio dei disgraziati, e che non vi è gente più disgraziata dei delinquenti, si è naturalmente pensato che i Templi erano un *asilo* per questi, e questa idea è comparsa ancor più naturale presso i Greci, tra i quali gli omicidi scacciati dalla loro città, e dalla presenza degli uomini, pareva che non avessero altra casa che il Tempio, nè altri protettori che gli Dei. Questi *Asili* si moltiplicarono in Grecia. I Templi, dice Tacito, erano ripieni di debitori insolventi, e di perfidi schiavi: i Magistrati incontravano della pena a esercitare la polizia: il Popolo proteggeva i delitti degli uomini, come le ceremonie degli Dei.

§. XI.

Questo diritto di asilo è intieramente abolito nell'Impero Francese, ed in Toscana, per la Legge superiormente riportata; e perciò qualunque delinquente, o debitore, può essere arrestato in qualunque luogo, e senz'alcuna permissione.

I Forestieri, che si refugiano nell'Impero Francese, vi godono del diritto di *asilo* verso i Creditori con i quali hanno contrattato in paese straniero. Vedi *Forestiero, Merlin Quest. de droit tome 2. page 362.* nei limiti però della giustizia. Vi è però un *Asilo*, dice il Merlin, che non ha niente di comune con quelli, di cui si è parlato, e che le Leggi Francesi proteggono anche ora, ed è quello, che offre a ciascun Cittadino la *casa*, che egli abita. Ecco ciò che portava a questo proposito l'Articolo 359. della Costituzione del

5. fructidor. dell'an. 8. = *Pendente la notte nessuno ha diritto di entrare in una Casa se non è per incendio, inondazione, o clamori, che vengono dall'interno della Casa medesima.* = Pendente il giorno vi si possono eseguire gli Ordini delle Autorità costituite.

Alcuna visita domiciliaria non può aver luogo che in forza di una Legge, sì per la persona, sì per l'oggetto specificato espressamente nell'Atto che ordina la *Visita*. Le medesime disposizioni si trovano presso a poco nell'*Art. 76. della Costituzione del 22. frimaire anno 8.* = La Casa di qualunque persona abitante nel territorio Francese è un asilo inviolabile. = Così in materia Civile nessuno può essere arrestato pendente la notte, non solamente nella sua propria casa, ma neppure in qualunque altra, ove siasi refugiato. = In materia Criminale, e di Polizia, la Legge del 28. germinale anno 6. determina i casi, ed il modo, con cui la Giandarmeria deve eseguire l'*Art. 359. della Costituzione dell'anno 3.* di cui l'Art. 76. della Costituzione dell'anno 8. non è che quasi una repetizione litterale. = La casa di ogni Cittadino Francese è un *asilo inviolabile*. La Giandarmeria Nazionale non potrà entrarvi durante la notte, che nei casi d'incendio, inondazione, o reclami dall'interno della casa. = Essa potrà, pendente il giorno, nei casi e forme prescritte dalla Legge, eseguire gli ordini delle Autorità costituite. Essa non potrà fare alcuna visita nell'interno della casa di un Cittadino, ove sospettasse che un colpevole si fosse refugiato, senza un *Mandato speciale di perquisizione* decretata, sia dal Direttore dei Giurì, sia dal Giudice di pace, sia dal Commissario di Polizia; ma potrà però investire la casa, e guardarla a vista, attendendo la spedizione del Mandato. E queste disposizioni sono state spiegate da un *Decreto Imperiale del 4. agosto 1806.* in questi termini: Il tempo della notte, in cui l'*Art. 131. della Legge del 28. germinale anno 6.* proibisce alla Giandarmeria di entrare nelle case dei Cittadini, sarà regolato dalle disposizioni dell'*Art. 1037. del Codice di Procedura civile.* „ In conseguenza la Giandarmeria non potrà, „ salve le eccezioni stabilite dalla detta Legge del 28. germinale, „ entrare nelle case, cioè dal primo ottobre fino al 31. marzo avanti „ le sei ore di mattina, e dopo le sei ore di sera; e dal primo apri- „ le a tutto settembre avanti le quattro di mattina, e dopo le no- „ ve della sera. „

„ Quando si tratterà di ricerche da farsi nelle case dei parti- „ colari prevenuti di nascondere dei Coscritti, o Disertori, il

„ Mandato speciale di perquisizione prescritto dal medesimo Art.
„ 131. della Legge del 28. germinale anno 6. potrà esser supplito
„ dall'assistenza del Maire, o suo Aggiunto, o dal Commissario
„ di Polizia. „

ASSENTE, ASSENZA.

§. I.

L'*Assenza della persona* è uno dei principali oggetti, che il Codice Napoleone ha preso in considerazione per provvedere, e prevenire tutti quelli inconvenienti, che essa potrebbe produrre. Il Titolo del Codice Civile, che ha per oggetto *gli Assenti*, offre i più forti esempi di quell'ammirabile vigilanza della Legge, che sembra seguire passo passo ciascuno individuo, onde proteggerlo appena trovisi nell'impotenza di difendere la propria persona, o di amministrare i suoi beni: al difetto della *età, o di ragione,* la Legge vi ha provisto con le Tutele, e con i *Consulenti* giudiciarj: *ma l'Assenza* potendo produrre eguali inconvenienti, la Legge ci ha provisto richiamando i Giudici a prenderne la più accurata vigilanza. Il loro oggetto, dice *l'Orator del Governo* nell'esporre i *motivi della quarta Legge, tomo 1. pag. 213.* è di *tutelare l'Assente.* Ma quando anche „ non volessero che garantirlo dalli inconvenienti
„ della sua Assenza, si trovano il più delle volte esposti al rischio
„ di disturbarlo nel libero esercizio, che ciascuno deve avere de'
„ suoi diritti. „

§. II.

L'Assente nel linguaggio della Legge è quello, che non è nel luogo della sua ordinaria residenza. Una persona lascia di comparire nel luogo del suo domicilio, o della sua residenza, per il corso di cinque anni, o per questo stesso corso di tempo non se ne hanno notizie. Ciò forma lo stato *dell'Assenza. Motivi del Codice tomo 1. pag. 213. e seg.* Secondo il parere dell'Oratore, esaminando i motivi delle Leggi su questo Articolo, molte sono le distinzioni, che hanno luogo relativamente agli Assenti; giacchè *l'Assenza*, secondo il significato comune, è una espressione tanto adattabile a quello, che è fuori del proprio domicilio, ma di cui si conosce

l'esistenza, e il nuovo domicilio, quanto a quello, che si è assentato dal luogo della sua solita residenza, e di cui non si hanno notizie. Questa distinzione pure è suscettibile di molte distinzioni secondarie sui motivi dell'Assenza, sulli effetti, e sulle circostanze, che ne costituiscono la prova, o la presunzione; giacchè *l'assenza positiva* è determinata da *trasmigrazione di luogo a luogo* considerata dalla Legge in un aspetto: l'*assenza presunta* è qualificata dalle circostanze dell'incertezza dell'Assenza, o del domicilio, ed è riguardata in un aspetto diverso, e produce diversi effetti, e dà luogo a diverse disposizioni.

§. III.

Osservano i savi Compilatori del Codice, che era da lungo tempo desiderato dai Giureconsulti, che vi fossero finalmente delle regole fisse relativamente all'*Assenza*, giacchè non se ne trova quasi alcuna nel Diritto Romano, come non v'era in Francia; cosicchè non vi era materia, sulla quale la Giurisprudenza dei Tribunali fosse così variata, ed incerta, quanto quella dell'Assenza.

Gli usi dei diversi Paesi formavano sull'Assenza, stabilita dalla mancanza di notizie, diverse conseguenze: la presunzione dell'Assenza si ammetteva più facilmente quando la persona si era occultata per lungo tempo senza sapersene nuova, che quando la persona aveva intrapreso un viaggio. Il lasso maggiore, o minore, del tempo, e tutte le circostanze induttive la presunzione, formavano nei respettivi Paesi un Gius consuetudinario sulla dichiarazione, e conseguenza dell'Assenza.

§. IV.

Il Codice Napoleone fissando dunque *i due gradi di assenza*, cioè quella propriamente detta *Assenza positiva*, e quella chiamata *Assenza presunta*, ha fissate le respettive prove necessarie a stabilirle, e determinati i provvedimenti, con i quali cautelare i diritti, ed i beni delli Assenti, e di quelli, che a loro succedono. Eccone le disposizioni:

§. V.

Nel *Libro 1. delle Persone, tit. 4. degli Assenti, art 115.* si fissa la dichiarazione dell' Assenza con stabilire „ Quando una Persona si
„ sarà resa *assente* dal suo domicilio, o dalla sua residenza, o *dopo*
„ *quattro anni* non se ne saranno ricevute notizie, le Parti inte-
„ ressate potranno ricorrere al Tribunale di prima istanza, affin-
„ chè *sia dichiarata l' Assenza.* „

Art. 116. „ Per comprovare l' Assenza, il Tribunale, sull' ap-
„ poggio della data dei Documenti prodotti, ordinerà che si as-
„ sumino informazioni in Contradittorio dal *Procurator generale*
„ *Imperiale* nel Circondario del domicilio, ed in quello della re-
„ sidenza, se l' uno sia distinto dall'altro. „

Art. 117. „ Il Tribunale nel provvedere sulla domanda avrà
„ inoltre riguardo ai motivi dell' Assenza, ed alle cause, le quali
„ hanno potuto impedire, che si abbiano notizie del presunto
„ Assente. „

Art. 118. „ Il Procurator Imperiale trasmetterà i giudicati, *sì*
„ *preparatorj che definitivi*, tosto che sieno proferiti, al Gran Giu-
„ dice Ministro della Giustizia, il quale gli farà pubblicare. „

Art. 119. „ Non si pronunzierà il Giudicato di dichiarazione
„ di Assenza se non decorso *un anno* dopo che si saranno ordina-
„ te le informazioni. „

§. VI.

Queste disposizioni annunziano con quanta circospezione si voglia dal Legislatore, e si deva agire dai Giudici, in una materia quanto importante, altrettanto difficile e pericolosa per l'ordine pubblico, e per la individuale proprietà dell' uomo. Il lasso di cinque anni intieri senza notizie è stabilito per indurre la prova dell' *Assenza tanto positiva, che presunta.*

§. VII.

Lo stesso Codice all' *Art. 120.* prescrive letteralmente „ che nel
„ caso, in cui l' Assente non abbia lasciato verun Procuratore per
„ l'amministrazione dei proprj beni, i suoi Eredi presunti al tempo,

„ in cui cessò di farsi vedere, e dall'ultime notizie avute di lui,
„ potranno in forza *del Giudicato difinitivo, che avrà dichiarata l'Assenza,* farsi immettere nel *provvisionale possesso* dei Beni, che spettavano all'Assente al tempo della di lui partenza, e delle ultime sue notizie, mediante Cauzione, che garantisca la loro attuale *supposizione*. „

§. VIII.

Dietro queste disposizioni il *Codice di Procedura* all'*Art. 859.* prescrive „ che nel caso di far pronunziare sull'*Assenza positiva,* „ o *presunta,* nel caso previsto dall'*Art. 112. del Codice Civile,* sarà „ presentata una Domanda al Presidente del Tribunale. In seguito di questa istanza, a cui saranno uniti i documenti, ed i recapiti, il Presidente deputerà un Giudice per far la relazione nel „ giorno indicato, e la Sentenza sarà proferita, dopo che sarà stato sentito il Procuratore Imperiale. „ E all'860. „ Dovrà procedersi nella stessa forma, quando si tratterà *della immissione in* „ *possesso provvisorio* autorizzata dall'*Art. 120. del Codice Civile.* „ *Motivi del Codice di Procedura Civile pag. a me 257.*

§. IX.

Il *Bernardi* nel suo *Corso di Diritto Civile Francese tomo III. cap. 5. degli Assenti, pag. a me 148.* tratta diffusamente questa materia in diritto, ed in pratica, riportando le *osservazioni* dei Legislatori sull'antica Giurisprudenza, le *massime* stabilite nel Codice Civile, e l'*esecuzione* pratica delle medesime, tanto relativamente al Giudizio di dichiarazione di Assenza, quanto relativamente agli effetti della medesima per *il possesso provvisorio, e l'amministrazione dei beni dell' Assente,* distinguendo la qualità dell'Assenza, i riguardi, che la Legge deve conciliare piuttosto a favore di una, che di un'altra specie di Assenza, e l'incertezza delle prove, che si possono dedurre a sostegno di una *presunzione* per l'oggetto di *prescrivere il diritto di proprietà nell'Assente,* e conclude. „ Il soggetto dell' Assenza è uno di quelli, che offre più di varietà nelle circostanze, e che presenta più di materia nelle congetture: in esso non si è quasi mai da altro guidati, che dalla *probabilità,* quando le regole, a cui si è stimato bene di assoggettarlo, debbono essere stabilite a norma di sì fatte considerazioni, „

§. X.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Diritto Civile tomo 2. pag. a me. 522.* dopo aver premessa la definizione dell'Assenza, la quale secondo esso presa nel significato il più generico della parola esprime *ogni allontanamento dell' Individuo dal suo domicilio, o sia che la sua esistenza in un altro luogo sia conosciuta, o che non lo sia,* passa ad osservare, che la Legge non parla del primo membro di questa distinzione, perchè tale Assenza è un effetto della libertà individuale, e non porta alcun cambiamento nei diritti Civili; ma che non è così *della scomparsa improvvisa e perseverante* di un Individuo, di cui non siavi notizia, e della cui vita, o morte, nulla si sappia, *avvenimenti assai più frequenti a' nostri giorni, che negli antecedenti secoli, per causa dell'accrescimento del Commercio marittimo,* „ le speculazioni del quale si estendono sui due emisferi, o dei delitti, e „ dei disordini della più terribile Rivoluzione, e soprattutto della dottrina del pari impolitica, che irreligiosa, del suicidio, divenuta nel secolo XVIII. dell'Era nostra come il grido di unione „ d'innumerabili Sette dei nostri pretesi Saggi. „ *Discorso del Sig. Consigliere di Stato Bigot de Premeneau.*

§. XI.

Lo stesso Autore, proseguendo a trattare diffusamente l'Articolo, stabilisce i diversi aspetti, nei quali la Legge ha provveduto al ben pubblico, e alla conservazione dei diritti, e delle proprietà particolari.

In primo luogo parla della scomparsa dell'Individuo dopo l'epoca, in cui la lontananza è nota, fino alla dichiarazione autentica, e della facoltà del Possesso provvisorio.

In secondo luogo parla dell'intervallo, che deve precedere la dichiarazione autentica dell'Assenza, e delle formalità necessarie per assicurarsi con certezza della scomparsa avanti di passare a questa dichiarazione.

In terzo luogo parla dei *diritti della madre alla sorveglianza dei suoi figli minori,* e dei quali il padre è scomparso, e della comunione dei beni, che vi era tra lei, ed il suo sposo, e della liquidazione delle riprese, e convenzioni Matrimoniali.

In quarto luogo parla del caso, in cui l'Assente ha lasciata una Procura per l'abilitazione del Possesso provvisorio, dell'Erede presuntivo, dei Creditori, dei suoi Donatarj, o Legatarj, e delle condizioni di questo Possesso provvisorio.

In quinto luogo parla degli effetti dell'Assenza relativamente ai diritti accidentali, che possono competere al lontano.

In sesto luogo parla del fine dell'Assenza, della restituzione dei frutti, dell'immissione definitiva nel possesso dei beni dell'Assente, e della prescrizione.

In settimo luogo parla degli effetti dell'Assenza relativamente al Matrimonio, riportando in ogni Articolo l'antica e la moderna Giurisprudenza con l'applicazione alle circostanze particolari dei respettivi casi.

§. XII.

L' *Analisi ragionata del Diritto Civile tomo 1. pag. 157.* parlando del *Titolo IV. degli Assenti* promulgato con la *Legge del 4. germinale, anno XI.* premette, che in cinque differenti maniere fu disteso questo Articolo, tanto era spinosa questa materia, giacchè le Leggi Romane quasi intieramente tacevano intorno a questo argomento, e la giurisprudenza, e le pratiche, erano varie in tutte le Giurisdizioni della Francia, di che fa fede *Bretonnièr nelle Questioni del Diritto al vocab. Assente.* Osserva altresì il Compilatore di questa eccellente Opera, che il vocabolo *Assente* ha ben altra significazione nelle Leggi, che non ha nell'uso ordinario delle cose. Dicesi per ordinario che un uomo è *Assente* per denotare che egli non si trova più nel luogo della sua dimora: ma quando si tratta di Legge, l'*Assente* è quello, che è *fuggito dal suo domicilio senza che si abbia più notizia di lui.* E prosegue nella sopra riportata distinzione, che fra le persone, che son lontane dal proprio domicilio, altre son quelle, della di cui esistenza non vi ha per anche dubbio veruno, altre quelle, che involandosi dagli occhi delle proprie famiglie non hanno dato più a queste notizie di loro, di modo che si può temere che siano uscite di vita.

§. XIII.

Con lo stesso sistema passa l'Autore ad esaminare partitamente, e secondo le disposizioni del Codice, quattro Articoli, che riguardano questo Titolo, e nel Capitolo primo tratta della *prescrizione dell' Assenza*; nel secondo della *dichiarazione di Assenza*; nel terzo degli *effetti dell' Assenza*, dividendo la materia in quattro Sezioni, nella prima delle quali parla degli *effetti dell' Assenza per riguardo ai beni, che l' Assente possedeva nell' istante, che egli si è allontanato*; nella seconda degli *effetti dell' Assenza in riguardo ai diritti accidentali, che possono competere all' Assente*; nella terza degli *effetti dell' Assenza relativamente al Matrimonio*; e nella quarta della *sopravvegliauza dei figli minori del padre, che è sparito*, indicando nelle respettive discussioni la concordanza, e discordanza, dei respettivi Articoli con le antiche Leggi, e riportando diversi Decreti del Tribunale di Cassazione per conciliare insieme alcuni Articoli del Codice, e rettificarne alcuni altri agevolando la spiegazione loro, ed il loro significato.

§. XIV.

Il *Bernardi* nel suo allegato *Corso di Diritto Civile tomo 3. pag. 48. e più seg.* è quello, che più diffusamente di ogni altro parla degli effetti dell' *Assenza* dividendo in sette Capitoli la discussione di tutta questa materia molto interessante, specialmente in rapporto agli effetti dell' *Amministrazione, e Successione*.

§. XV.

Il *Codice di Commercio, Titolo dei Fallimenti,* riguarda l' Assenza improvvisa di un *Mercante* come una prova del suo *fallimento*, e la sua contumacia alla chiamata del Tribunale, per render conto del suo stato, come una prova presuntiva di *fallimento doloso*. L' Assenza, quando sia tale da dar corso all' apposizione dei sigilli, e possa dirsi colposa, e non semplicemente presunta, è un oggetto, che è stato discusso avanti il Tribunale di Commercio di Livorno tra il Sig. Artur Crozett, ed i Sigg. Walser, e Kriemeler, e Comp. nel marzo 1809. Il Tribunale credè che l' Assenza fosse qualificata

da circostanze tali, che desse luogo alle misure, che si eseguiscono *in caso di fallimento*. La Corte di Appello sedente a Firenze stando più rigorosamente attaccata alle disposizioni del Codice, che alla esposizione dei fatti, che il Tribunale di Commercio aveva mercantilmente riguardati come comprovanti l'Assenza, nel 6. di maggio 1809. revocò questa Sentenza. Vedi *Raccolta delle Decisioni della Corte di Appello di Firenze, Decis. 8.* L'esito ha comprovato più volte, che per l'equità mercantile la verità dei fatti dovrebbe essere più accettabile che il rigor di ragione.

§. XVI.

In Commercio molti Contratti si fanno tra gli *Assenti*, e in questo rapporto molte sono le considerazioni, alle quali richiama questo Articolo. È di regola che qualunque Contratto, o Negoziazione seguita tra gli *Assenti*, si deve tenere, e considerare, per stipulato in quel luogo, in cui si diede tra essi contraenti l'ultimo assenso a tal effetto, o per via di *Lettera missiva*, o per mezzo di *Commissionario. De Luca de Cred. Disc. 51. n. 6. Salgad. Latynzth Creditor Parte 1. cap. 30. n. 19. Casaregi de Commerc. disc. 179. Azuni tomo 1. vocab. Assente pag. a me 76. §. 1.*

§. XVII.

Ogni promessa fatta tra *Assenti* per via di Lettera, o Commissione, ha forza di Contratto *constitutæ pecuniæ* in ordine alla *L. 5. in principio e L. 24. e 26. ff. de pecun. constit.* Questa proposizione è ampiamente esornata dall'*Jorio* nella sua *Giurisprudenza mercantile tomo 2. sez. 10. parte 1. pag. a me 262.* il quale così si esprime: „ I Negozianti (assenti) sogliono per lo più trattare per via di „ lettere. Devono essi trattare con persone straniere: questo è „ l'unico mezzo di fare i loro Contratti. La Lettera è una Scrit- „ tura, con la quale qualcheduno dichiara ad un Assente la sua „ intenzione. *Genua de Script. privata sect. 3. quæst. 1. n. 2.* Essa ob- „ bliga, e fa una prova di quello che vi si contiene. „

„ Egli è vero, che a'termini della *L. Publia §. finali ff. Depositi,* „ *e della L. Emptor §. Potius L. Epistola ff. de pact.*, l'obbligo non nasce „ dalla stessa Lettera, particolarmente quando chi scrive non lo „ fa con animo di obbligarsi, e le parole sappiano piuttosto di

„ Corte, che di Foro; ma quante volte tra gli *Assenti si dovesse cele-*
„ *brare qualche Contratto, che si dee perfezionare con il solo consenso, la let-*
„ *tera in questo caso* è un valido instrumento a poter contrarre, e
„ dà luogo alla obbligazione, secondo la disposizione dei Testi
„ nella *L. Titius Seio ff. de constit. pecun. L. Consensus ff. de action.*
„ *et obligat.* Qui la Lettera è un *Istrumento dove si dichiara il con-*
„ *senso* delle Parti: ma quando la Lettera missiva è pervenuta a
„ *colui, a cui era diretta,* allora induce l'obbligazione, perchè *chi*
„ *la riceve, e tace, acconsente a tutto quello che in essa si contiene.* E
„ più sotto: quando dunque *la Lettera si è scritta, e si è mandata,*
„ *si è ricevuta, e non si è contradetta dall'altra Parte,* allora, come
„ tutto si è approvato, pare che la medesima possa produrre e ob-
„ bligazione, e prova. Gli Assenti trattando per mezzo di Lettere
„ missive, come se fossero presenti, fanno sì che da chi scrive, e
„ da quelli, a cui si scrive, s'intenda realmente dato il mutuo
„ consenso dei negozj nelle medesime trattati, e convenuti. „ *Azuni l. cit.* §. *2. Rota di Genova de Mercat. Decis. 45. e 46. per tot.* Questa massima è stata sanzionata dal Tribunale di Commercio di Livorno in una Causa tra i Sig. Cataldi, e Montobbio da una parte, ed il Sig. Salvador Pisanti di Palermo dall'altra parte, con Sentenza del 7. marzo 1809. con la quale fu dichiarato, che non avendo il Sig. Pisanti contradetto ad una Lettera dei Sigg. Cataldi, e Montobbio, con la quale gli avevano annunziata la vendita di alcuni suoi effetti, e che esso accusò di aver ricevuta, il suo silenzio su questo Articolo portava l'approvazione dell'operato dei Sigg. Cataldi, e Montobbio, su quel particolare. Vedi *Consenso, Contratto, Lettere, Obbligazione.*

§. XVIII.

In Commercio qualunque *Assente,* che tollera un traffico a suo nome intrapreso, è egualmente tenuto come se esso avesse espressamente acconsentito, e dato il Mandato Litterale. Disposizione del Testo della *L. 6.* §. *2. L. 18. e 53. ff. Mandati L. 60. ff. de regulis Jur. L. 4. ff. de execut. Action. L. 6. Cod. mandati. Azuni loco cit.* §. *3. pag. a me 77. Rota di Genova de Mercat. Decis. 39. n. 4. Jorio tomo 4. parte 1. Lib. 8. tit. 39.* Vedi *Socio, Società, Mandato.*

§. XIX.

Qualunque divisione fatta dai Socj di un Assente non porta alcun pregiudizio alli di lui interessi, ma deve la medesima considerarsi come non seguita. *L. 74. ff. de regul. Jur. L. 17. Cod. familiæ erciscundæ, L. ultima Cod. de acquir. & retin. possessione. Azuni loco cit. §. 7.*

§. XX.

La Corte di Cassazione con Decreto del primo aprile anno 13. annullando una decisione della Corte di Appello di Reims, la quale aveva ordinata la divisione tra i *coeredi di un Assente* quantunque non fosse dichiarata l'*Assenza*, sebbene fosse continovata per venti anni e più, ha data la vera interpetrazione all'*Art. 136. della Legge*, e dimostrato che le parole *individuo, di cui non sarà conosciuta l'esistenza*, non devono intendersi che delle persone, *di cui l'Assenza sarà stata dichiarata*, vale a dire che la *presunzione di assenza* non è punto sufficiente per autorizzare i *coeredi dell'Assente* ad ottenere la divisione dell'eredità *pervenuta all'Assente. Collezione di Decisioni Francesi dei Sigg. Bavoux e Loiseau Vol. 8. Decis. 94. pag a me 312.*

§. XXI.

La Corte di Appello di Liegi prese in esame lo stesso Articolo 136. della Legge sugli *Assenti*, e sulle considerazioni specialmente che è di massima, che quando trattasi di far raccogliere una eredità ad un Assente, bisogna *provare in altro modo che con quello della presunzione, che questo esisteva quando si è aperta questa successione*, e che questa massima, che è stata adottata dall'*Art. 135. e 136. del Codice Civile*, esisteva molto tempo prima della pubblicazione del detto Codice, ed era adottata, ed eseguita nei Tribunali, come lo attesta il Procurator generale Merlin, e gli Autori da lui citati *vocab. Absent §. 3. tomo 1. pag. 8. della Raccolta alfabetica delle Questioni di Diritto;* atteso che ancora è di massima, che un *erede collaterale* chiamato ad una successione non acquista la proprietà dei beni, che fanno parte di questa eredità, se non che con l'adizione.

Extranei hœredes non sunt domini priusquam adierint. Huber ad Instit. Lib. 2. n. 9. e 16. E questo viene ad accettarsi dal Procurator generale *Merlin alla parola Successione vacante* §. *1. tomo 8. pag. 677.* della stessa Opera, dove dice: „ In vero con la regola *la morte mette in* „ *possesso il vivo,* l'Erede acquista di pieno diritto la proprietà, „ ed il possesso dei beni del Defonto; ma bisogna perciò, che egli „ lo voglia, e che ne manifesti la volontà con una dichiarazione „ espressa del fatto; imperocchè niuno, che non vuole, è Erede, „ che corrisponde all'antico assioma: *Hœreditas non adita non trans-* „ *mittitur,* „ e così dichiarò nullo il possesso preso dall'Erede dell' Assente, allontanatosi precedentemente all'apertura della successione. La detta *Collezione vol. 9. decis. 5. pag. a me 70.*

§. XXII.

Il Tribunale di Reims coerentemente al disposto dell'*Art. 116. del Codice Civile* prese in esame il quesito, se nel caso del militare impiegato alla difesa di una Piazza, scomparso dopo la presa della Città, sia necessario, all'oggetto di comprovare l'*Assenza,* di procedere alle informazioni tanto nel Circondario del suo domicilio, che in quello della Città, che esso difendeva; e dopo aver discussa la materia, prima secondo l'antica Giurisprudenza, e suoi principj, che la vita dell'uomo si presume centenaria, e sino a che non è scorso questo tempo, non si può venire a una *alienazione, o divisione dei beni, e diritti, che gli possono appartenere*; e quindi esaminando la disposizione del Codice Civile, che commette delle disposizioni provvisorie dopo il lasso di cinque anni dal dì della dichiarata Assenza, e dalle informazioni prese e volute di rigore dalla Legge, con sua Sentenza del 4. pratile anno XI. dichiarò che „ rispetto ai mi- „ litari in attualità di servizio, non si può riguardare come resi- „ denza il soggiorno che fanno in una Piazza, che è sempre acci- „ dentale, e che in conseguenza le informazioni volute dalla Leg- „ ge si devono prendere in contradittorio col Commissario del „ Governo (ora Procuratore Imperiale), ma *solamente* nel Circon- „ dario del domicilio. „ La detta *Collezione vol. 1. decis.* XVII. *pag. a me 251.* fa osservare che questa massima ha molta correlazione con lo stato della gente di mare.

§. XXIII.

Il Tribunale di Bruselles, coerentemente al disposto dell' *Art. 115. del Codice Civile* relativamente alla dichiarazione di Assenza prese in esame due questioni; 1.ª *se il tempo di Assenza decorso avanti il Codice dovesse computarsi nel termine richiesto per la dichiarazione di Assenza*; 2.ª se uno dei due Coeredi presuntivi possa obbligar l'altro ad unirsi *per domandare la dichiarazione di Assenza*. E sulla considerazione, rapporto al primo quesito, che la Legge *non si riporta all'Assenza futura, contando dalla sua pubblicazione*, ma che essa riguarda semplicemente il fatto dell' *Assenza*, che avrà durato per lo spazio di quattro anni; e rapporto al secondo, che la Legge *non ordina* in verun modo alle Parti interessate di difendersi avanti i Tribunali, ma che permette unicamente di farlo; che uno dei Coeredi aveva dichiarato di non voler far uso della facoltà che la Legge gli accorda, e che questa dichiarazione non toglie il diritto all'altra, con Sentenza del 12. fructidor anno XI. dichiarò: che non fosse luogo alla coazione del Coerede a far gli Atti di dichiarazione di Assenza, e che questi Atti dovessero farsi in concorso del *Commissario del Coverno. La detta Collez. vol. 1. decis. 25. pag. a me 396.*

§. XXIV.

La Corte di Appello di Douay, coerentemente all' *Art. 113. 114. e 136. del Codice Civile*, prese in esame la questione, se allor quando si apre un'eredità a favore di una *persona Assente*, la di cui Assenza però non sia dichiarata da *veruna Sentenza*, il pubblico Ministero possa esigere, che questa persona venga rappresentata nella divisione ereditaria da un Notaro a tal fine delegato, oppure sia questo il caso di deferire l' eredità a coloro, con i quali la persona Assente avrebbe avuto diritto di concorrere; e dopo aver fatta la distinzione tra i diritti quesiti, e i diritti eventuali, ed esaminate le attribuzioni del Ministero pubblico relativamente agli Assenti, con Sentenza del 13. piovoso anno 12. determinò, che l'eredità dovesse deferirsi ai Coeredi, *escluso l' Assente presunto, per mancanza di adizione*. La detta *Collezione vol. 1. decis. 30. pag. a me 442.*

§. XXV.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo I. pag. 27.* dice, che chiamasi *Assente* quello, che non si trova nel luogo della sua ordinaria residenza. L'*Art. 17. del Codice Civile* ha tolta ogni distinzione tra gli Eredi assenti, ai quali sia devoluta la successione; e ciò, che si è riportato al Titolo *Albinaggio,* spiega tutte le disposizioni relative all'assenza degli Eredi. Per lo stesso *Art. 17. del Codice Civile* sono stati stabiliti i Casi, nei quali *l'Assenza, la quale sia certa,* faccia perdere i diritti di Cittadino Francese, e l'*Art. 18.* stabilisce i termini, in cui il Cittadino Francese anche dopo una lunga assenza può ricuperare i suoi. Il *Merlin loco cit.* riporta tutte le antiche disposizioni relative all'assenza, in parte rinnovate, ed in parte abolite, dal *Codice Civile Art. 123., e Art. 135., e dal Codice di Procedura Art. 68. 69. e 70.* e rimette il più lungo esame di questa materia alla sua Opera delle *Questioni di Diritto Art. Assente, e Legittimità.*

§. XXVI.

Lo stesso Autore riporta il *le Brun* nel suo *Trattato delle Successioni,* che esamina la questione: quando, e come, la Procura di un Assente possa essere revocata, distinguendo quella, che l'Assente ha lasciata al suo Erede presuntivo da quella, che ha potuto lasciare ad un estraneo. La prima, dice egli, deve, secondo questo Autore, essere eseguita sino al ritorno dell'Assente, o sino a che si sappia di sicuro la di lui morte. Ma se la procura è stata lasciata a un Estraneo, gli Eredi presuntivi possono revocarla, allorchè è stato loro permesso dalla Legge di prender possesso dei beni dell'Assente: il *Codice Civile Art. 121.* ha riprovata questa distinzione; e nell'uno, e nell'altro caso gli Eredi presuntivi possono dopo dieci anni far cessare l'effetto della Procura.

§. XXVII.

Tutte le disposizioni relative all'*Assenza* in materia di *prescrizione* sono stabilite dal *Codice Civile Art. 1676. 2018. e 2266.* Vedi *Prescrizione.*

§. XXVIII.

La Porte nelle *Pandette Francesi tomo 3. da pag. 1. alla 839.* spiega le teorie dell' Assenza sui principj della nuova Giurisprudenza, e di tutti quei rapporti, che abbiamo superiormente enunciati, potendosi in detto Autore riscontrare tutte le stesse massime di teorica, e notizie di pratica, che abbiamo con specialità riportate; giacchè commentando tutti i Titoli del Codice Civile, che riguardano questo Articolo, non fa che ripetere i sentimenti dei Legislatori, e le disposizioni dei Tribunali, che hanno rapporto a questa materia.

Lo stesso Autore parla di quest' oggetto anche nel *tomo 18. delle Pandette Francesi* ad illustrazione degli *Artic. 859. e seg. del Codice di Procedura*, che parlano dell' *immissione in possesso dei beni dell' Assente*.

§. XXIX.

Il Sig. *Tronchet* nello *Spirito del Codice Napoleone tomo 1. pagine 555.* parlando dell'Assenza dice anch'esso, che nel linguaggio delle Leggi non s'intende per Assente quello, di cui s'ignora la residenza, e di cui per questa ragione è molto incerta l'esistenza, ed osserva che avanti la pubblicazione del Codice Napoleone, per poter partecipare ai beni di un Assente, bisognava fare l'applicazione al caso delle Leggi esistenti all'epoca della sparizione, lo che è stato confermato da un Decreto della Corte di Cassazione del 15. settembre 1792. *Dictionn. des Arrets tome 1. page 2.*: e che parimente avanti la pubblicazione del Codice l'Assente era reputato vivo (come si è avvertito) per cent'anni relativamente ai diritti dei terzi interessati, e dei possessori. Decreto della Corte di Cassazione del 21. ventoso anno 9. *Dictionn. des Arrets loco cit.* Osserva opportunamente il Compilatore di questa Raccolta, che il principio consacrato da questo Decreto era generalmente ricevuto dalle Corti di Parigi, ma non era esattamente eseguito. Secondo il Diritto Romano, che era allora in vigore, l'uomo non si reputava vivo per cent'anni: al contrario avanti cent'anni la Legge non lo presumeva nè vivo, nè morto; e non era che dopo cent'anni ch'essa lo riputava per morto.

§. XXX.

Sebbene l'assenza sia anteriore alla pubblicazione del Codice, *per farla dichiarare*, ed ottenere l'immissione al possesso dei beni, è indispensabile di seguitar le forme prescritte dal Codice, come è fissato da un altro Decreto della Corte di Appello di Poitiers del 12. piovoso anno XI.

§. XXXI.

La Corte di Appello di Colmar con Decreto dell'11. piovoso anno XIII. ha dichiarato che un Certificato portante, che un individuo era a bordo di un vascello preso dal Nemico, non equivale ad una *Dichiarazione di assenza legale*; perchè la morte dei marinari è come quella dei militari, che dev'esser giustificata, e provata nella stessa guisa che quella di tutti gli altri cittadini; e dev'esser consultato il Ministro della guerra avanti di pronunciare sulla loro Assenza, secondo il Parere del Consiglio di Stato del 12. germinale anno XII. riportato da *Denevers anno 13. pag. 158.* ed in forza di una Circolare del Gran Giudice del 16. dicembre 1806. riportata dal *Sirey anno 1807.*

§. XXXII.

La Corte di Appello di Aix con Decreto del dì 8. Luglio 1807. ha deciso che l'Erede testamentario di un Assente non può domandare l'immissione in possesso dei beni di questo se non che in Contradittorio degli Eredi presuntivi. *Sirey anno 1807. pag. 56.* Quello, che reclama un diritto ad una successione, deve provare che il suo Autore esisteva al tempo che la detta successione si è aperta. Decreto della Corte di Appello di Agen del 4. genn. 1808. Decreto della Corte di Appello di Parigi del 27. maggio 1808. *Sirey anno 1808. pag 193.* essendo a peso di quello, a cui interessa *l'esistenza di un Assente*, nel di cui nome vuol succedere, o rappresentare, di somministrare le prove giustificative il fondamento della successione. Decreto della Corte di Cassazione del 16. dicembre 1807. *Denevers anno 1808. pag. 129. Sirey anno detto pag. 253.* nei

quali Decreti si fissa anche la massima, che un Assente può tuttora esser reputato morto, *senza che siane preventivamente stata dichiarata l'assenza*.

§. XXXIII.

L'assenza, o la presenza, di quello, che deve *accettare, o pagare*, una lettera di Cambio, deve esser constata al momento del *protesto* di non accettazione, o non pagamento. Questa è la disposizione dell' *Art. 174. del Codice di Commercio. La Porte nelle Pandette Francesi tomo 19. pag 576.* spiegando questo Articolo osserva, che tutte le formalità prescritte dal medesimo, ed in conseguenza la dichiarazione dell'assenza, o presenza del rispondente, sono *di rigore*, e perciò l'inosservanza di una sola di esse importerebbe la nullità dell'Atto come *protesto*, e non produrrebbe questo alcun effetto.

§. XXXIV.

Il *Locrè* per altro non è di questo parere. Egli nel *tomo 2. pag.* 268. osserva che relativamente al contenuto nell'Art. 174. è stato domandato: se l'omissione di *una delle enunciative*, che esige questo Articolo, porterebbe la nullità del protesto. Il Consiglio di Stato non ci ha pronunziato; ma fu proposto d'inserire nel Codice un Articolo generale sui casi, *nei quali la nullità avrebbe luogo*. Questo Articolo però non vi è stato aggiunto, e non già per dimenticanza. Si è temuto di ferire quei savi principj sì sovente ripetuti nella discussione, che i Tribunali di Commercio, *essendo essenzialmente Tribunali di equità*, sarebbe uno snaturargli, legando le mani a questi Tribunali con regole troppo precise. Dall'altra parte dichiarando il protesto *sempre nullo* si sarebbe fatta sopportare sempre la pena alle Parti; mentre è più giusto, e non meno prudente, di farla sopportare, come fa l'*Art. 175.* all'Officiale pubblico, che ha commessa la mancanza, lasciando al più ai Tribunali di decidere secondo le circostanze sulla validità dell'Atto. E questo era il sistema adottato dalle *Ordinanze del 1673. tit. 5 art. 9.* Lo stesso *Locrè* parla di questa nullità nel *tomo 1. pag. 187. e 498.* Vedi *Protesto*.

§. XXXV.

Un Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 12. dicembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi tomo 13. pag. 87. n. 22.* prescrive il mòdo, ed il sistema, di provare *l'assenza, ed insolvenza* dei debitori del Tesoro pubblico.

ASSICURATO.

§. I.

Una delle invenzioni degli uomini più utile al Commercio è sicuramente quella della instituzione del Contratto di Assicurazione marittima. La definizione, che dà di questo Contratto la Rota Romana in una *Anconitana Assecurationum* del 3. marzo 1765. avanti Monsignor Olivazzi, nel formar l'elogio di questo ramo di Commercio fà la più bella, e la più giusta descrizione, che possa immaginarsi di questo Contratto al §. 1. e 2. con queste parole: *Dat mare remotis gentibus aditum, quo totius orbis opes advehantur, alterius inopiæ prospiciat, et ut quidquid ubique locorum natura genuit, et tulit, illinc accipiatur, et asportetur quo penetrare terrestris negociatio non potest, tum ob incommodam peregrinationem, summosque vecturæ sumptus, tum ob insuperabilem viarum intercapedinem, atque difficultatem. Quot vero quantisque periculis hæc ditescendi ratio iungatur vel hoc solum ostendit, quod sæpe unius horę calamitas plurium annorum operam, solicitudinem, atque industriam hausit, congestasque diu nimium copias una prædonum, aut piratarum incursio, hominumque, qui spoliis vivunt, vel cœli, vel temporis iniuriæ rapuerunt. Hinc nihil ad commercia tuenda, avertendasque huiusmodi clades utilius, quam ut alii in partem discriminis advocentur, et alea dispertiatur inter plures. Hæc periculi inter plures distributio fit contractu, quem vulgo mercatores vocant Assecurationem.*

§. II.

Su questi principj è fondato il *Titolo x. del Codice di Commercio*, come nota nel suo discorso pronunciato al Corpo Legislativo nel

di 8. sett. 1807. il Consiglier di Stato Corvetto. Dice egli „ È cosa
„ piacevole di fissare per un istante la fatigata attenzione su que-
„ sto bel Contratto, nobil produzione del Genio, e prima garan-
„ zia del Commercio marittimo. Le vicende della navigazione in-
„ tralciavano questo Commercio: il sistema delle Assicurazioni è
„ comparso. Esso ha consultate le stagioni, e portati i suoi sguardi
„ sul mare. Ha interrogato questo terribile elemento, e ne ha giu-
„ dicata l'incostanza: ha presentito la tempesta, e spiata la Poli-
„ tica: ha riconosciuti i Porti, e le Coste de' due mondi, ed ha
„ tutto sottomesso a de' savi calcoli, e a teorie approssimative.
„ Esso ha detto al commerciante abile, e al Navigante intrepido.
„ vi sono certamente dei *disastri, sui quali l'umanità non può che*
„ *gemere*; ma quanto alla vostra fortuna, andate, superate il mare:
„ spiegate la vostra attività, e la vostra industria: io m'incarico
„ dei vostri risici. *Allora, Signori*, (s'egli è permesso di dirlo)
„ *le quattro Parti del mondo si sono avvicinate.* „ *Pothier des Assur. n. 58. Dufour tomo 2. pag. 7. alle Note. La Porte nelle Pandette Francesi tomo 1. pag. 215. il nuovo Valin pagine 18. Boucher Manuel des Negociants tomo 1. pag. 84.*

§. III.

Il *Baldasseroni nella Prefazione al suo Trattato delle Assicurazioni marittime* spiega la natura di questo Contratto, il modo di combinarlo, rileva i difetti, che in pratica s'incontrano in questa negoziazione, e propone i rimedj, che crede efficaci a conservar la buona fede di questo ramo di Commercio tanto interessante, quanto il più esposto alle frodi. Egli riporta tutti i moderni Autori, che hanno trattata questa materia tanto in Inghilterra, che in Francia ed in Italia: ma dovendo attualmente dipendere dal Codice prescritto dall'Eroe del secolo, Napoleone il Grande, per l'Impero Francese, che è stabilito specialmente sulle massime adottate dal *Valin*, dal *Pothier*, e dall'*Emerigon*, è da questi, che devono più specialmente attingersi le massime di ragione per istabilire i doveri dell'Assicurato, quelli dell'Assicuratore, e la forma ed essenza del Contratto di Assicurazione. Il *Piantanida*, che ha pubblicata la sua eccellente Opera della *Giurisprudenza marittima commerciale antica e moderna*, nel tempo della compilazione del Codice di Commercio, tratta con molta erudizione la materia, ma

non ha potuto adattarsi pienamente al sistema della nuova Legislazione, che non era in vigore; e molto meno hanno potuto farlo il *Baldasseroni* e l'*Azuni*, che trattarono molto antecedentemente gli stessi Articoli sui principj generali, ed il primo anche in rapporto alle Leggi municipali di Toscana, come il secondo posteriormente anche in rapporto alle Leggi del Re di Sardegna. Il *Bernardi* nel suo Diritto Civile dei Francesi ne parla incidentemente: ma il Dufour ne tratta con precisa applicazione ai titoli della nuova Legge, come il Boucher, e il nuovo Valin relativamente allo spirito della medesima, e *la Porte* nelle sue *Pandette Francesi sul Codice di Commercio tomo 19. e 20.*

§. IV.

Parlando dunque dell'*Assicurato* occorre primieramente conoscere chi abbia il diritto di farsi assicurare, quali obblighi abbia l'Assicurato nella formazione del Contratto, quali, pendente la durata del medesimo, e quali nel caso di dover conseguire il pagamento. In questi tre Articoli sono comprese una infinità di secondarie questioni, che rendono assai complicata la discussione di questa materia per le connessioni che hanno con i principj relativi a tutti i Contratti, ed a quelli speciali, che formano e rivestono questo specialissimo di *Assicurazione*, che partecipando della natura di molti Contratti ne ha però una propria e *specialissima*, secondo la quale deve essere esaminato e giudicato.

§. V.

Qualunque *persona* può fare assicurare *le proprietà, che abbia in risico*. Quindi qualunque persona può intervenire al Contratto come *Assicurato*, non esclusi *i Pupilli, i Minori, le Donne, i Militari, e gli Ecclesiastici*, i quali non hanno alcuno impedimento dalla Legge di fare assicurare i loro effetti, non riguardandosi ciò come una negoziazione, ma come una prudente cautela di provvedere ai pericoli di una proprietà, che sia in risico, che non solo non è impedita, ma che in rapporto alle persone privilegiate è desiderata da tutte le Leggi. *Stracca de Mercat. pag. 2. n. 40. Marquard de Jur. Mercat. Lib. 2. cap. 13. n. 7. Baldasseroni Ass. marit. tomo 1. tit. 3. pag. 37. Piantanida tomo 2. pag. 372. n. 58.*

§. VI.

Dei doveri dell'Assicurato ne parleremo all'Articolo *Polizza di assicurazione*; giacchè è in essa che l'Assicurato è obbligato a spiegare tutte le qualità dell'interessato, la sua persona, l'oggetto, e il viaggio assicurato.

§. VII.

La regola di ragione, che a quello che agisce in virtù di un Contratto, non può opporsi l'eccezione del dominio, di cui parlano *Santerna de Assecurat. Parte 4. cap. 7. n. 423. Stracca glossa 10. n. 5. Ansald de Commerc. disc. 12. n. 15. Valin sull' Art. 61. des Assur. pag. 154.* ha la sua limitazione in questo Contratto, allorchè si può dubitare di collusione o di frode. *Rocca Nota 46. Casaregi de Commercio disc. 4. n. 5. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 6. decis. 58. n. 52.* Se le prove della Caricazione corrispondono alla Scritta di Sicurtà, l'Assicurato ha adempito il suo dovere, ed è a carico degli Assicuratori di provare concludentemente il contrario, rispetto alla frode, o alla deteriorazione del Contratto prodotta dalla frode, o dalla simulazione; poichè esclusa questa, poco importa agli Assicuratori che l'Assicurato sia il proprietario legittimo delle mercanzie, o sivvero agisca per commissione; giacchè contrattando semplicemente essi hanno corso la fede dell'Assicurato; e provata l'esistenza del risico nella *qualità, e quantità* assicurata, è onninamente superflua ogni questione di proprietà. Questa era l'antica massima legale, e questo è il disposto del citato *Art. 348. del Codice di Commercio.* V. *Risico, Simulazione.*

§. VIII.

La questione più agitata tra i DD. è quella: se, fatta la Sicurtà da un Negoziante senza alcuna dichiarazione per una somma, che di fatto è trovata giusta, e corrispondente alle mercanzie assicurate, e con la giustificazione del sinistro, essendo posto in essere, che l'Assicurato ha il risico in società con altre persone, le quali non sono state, nè direttamente, nè indirettamente nominate nella Società, il Contratto si sostenga per l'interesse dei Socj. Alcuni

hanno opinato, che senza una *facoltà speciale,* o senza una dichiarazione espressa, il Socio, benchè institore, o amministratore, non possa farsi assicurare ciò che non gli appartiene, a segno che, facendolo, il Contratto sia nullo nella totalità. *Stracca glossa 10. n. 9. et seq. Casaregi de Commerc. disc. 4. per tot. Park of insurances cap. 15. pag. 15. Washett of insurances pag. 294. n. 8. e 18.* L' *Azuni tomo 1. pag. 96. vocab. Assicuranza, e tomo 4. pag. 36. vocab. Società,* riporta tutte le cotraditorie opinioni degli Autori sopra questo difficile Articolo, e il *Baldasseroni* fa lo stesso nel *tomo 1. pag. 182. §. 10.*

§. IX.

Altri Autori hanno più equitativamente opinato, che il Contratto si sostenga unicamente per l' interesse di quello, che è nominato, e che resti annullato per quello dei Socj non nominati, sul giusto fondamento, che, sebbene il Socio non abbia il tacito Mandato in quelle cose, che possono portar pregiudizio, e per conseguenza la Sicurtà si annulli per difetto d' interesse nell'Assicurato per farla in proprio, ed è domandata ed eseguita per conto altrui, tuttavolta siccome questa contrattazione è dividua, e individua, secondo la natura del soggetto assicurato, così verificandosi in qualunque parte il dominio, o l' interesse, in quello, che si è fatto assicurare, venga a porsi in essere per quella parte il risico su cui si sostanzia il Contratto; in quella guisa appunto che, se o per variazione di circostanze, o per errore, o per malizia, l'assicurazione commessa per una somma si trova in fatto superiore al valore della cosa assicurata, il Contratto si sostiene per l'importare del vero valore, e si storna per l' eccesso della somma contrattata. *Barthol. in L. Quintus Mutius ff. de auro et argento legato. Stracca glossa 10. n. 11. Casaregi de Commercio disc. 1. n. 99. de Hevia de Commercio parte 3. n. 1095.* Finalmente non son mancati altri DD. i quali amplificando la rigorosa materia del Contratto di *assicurazione,* sono arrivati a sostenere; che la Sicurtà fatta dal Socio, benchè senza dichiarazione alcuna, si sostenga anche *per l' interesse dei Socj,* nel modo appunto, che si sostengono le Assicurazioni fatte sopra le merci altrui, quando consta dell' intelligenza delle Parti contraenti, o quando l' Assicurato è quello, che deve *correre il pericolo. Kurick Diatriba de Assecurat. n. 13. de Hevia cap. 14. n. 13. in fine. Casaregi de Commercio disc. 1. n. 100.*

§. X.

Premesso, che queste questioni si rendono inutili allor quando si tratta *di Società in Accomandita, di Società Anonime, o in nome collettivo*, nelle quali tutta la rappresentanza dell'interesse sta nel Socio Amministratore, e nel Complimentario; premesso, che quando nella Scritta di Assicurazione è speso il nome della Società, e l'Assicurato ha nelle sue facoltà di fare assicurare l'interesse comune, non può cader dubbio, che egli abbia validamente contrattato, secondo le osservazioni fatte dal *Baldasseroni loco cit. pag. 184.* tanto a termine di ragione, che secondo la consuetudine mercantile, la proposizione più vera è quella, che l'Assicurato *Socio* possa validamente fare assicurare il suo interesse, e che, per quello dei Socj, la Sicurtà resti nulla se non si verifica il Mandato diretto, o indiretto, o l'intelligenza espressa cogli Assicuratori, o la ratifica espressa, o presunta, avanti la verificazione di qualunque evento. Ciò è coerente ai principj superiormente stabiliti; perchè se qualunque cessione di credito, d'interesse, o d'ipoteca, è sufficiente a render valida la Sicurtà, non vi può esser ragione perchè questa Azione, allorchè è promiscuata con altri, non possa poi essere materia sufficiente al Contratto. A questo proposito vedasi il *Binkersoech Quæst. Jur. priv. Lib. 4. cap. 1. pag. 524.* ed il *Piantanida tomo 2. pag. 333. §. 78. e seg.* Vedi *Mandato, Risico, Società, Socio, Sinistro.*

§. XI.

Il Capitano di nave, se non ha un Mandato speciale de'suoi Porzionevoli, o Proprietarj, non può fare assicurare la Nave che per i carati, che gli appartengono. *L. 1. §. Magistrum Navis, et seq. et §. non autem ex omni causa ff. de exercitor. Action. ibique Peck in Commentar. Targa Ponderazioni marittime cap. x. n. 5. Marquard de Jure Mercat. Lib. 1. cap. 8. e 9. Loccen de Jur. marit. Lib. 3 cap. 8. §. 6. de Hevia de Commerc. cap. 2. Baldasseroni loco cit. pag. 187.* Ed il Padrone del bastimento, che naviga con i marinari alla parte, non può, neppure con loro ordine, fare assicurare l'interesse del viaggio sotto qualunque denominazione, come si vedrà in parlando degli oggetti, che non possono formar soggetto di Assicurazione.

§. XII.

Il Capitano però, nella qualità d'Institore, e di Agente dei proprietarj, può fare assicurare la Nave, qualora ne abbia un Mandato speciale, o un'istruzione precisa, o che i Proprietarj prestino il loro consenso di ratifica, ed accettazione del contratto medesimo, prima che sia ridotto alla sua finale terminazione, e come dicesi *a cosa intiera*; la ratifica *a caso vergine*, cioè avanti qualunque evento, essendo sempre ammessa a supplire al Mandato, o all'eccesso del medesimo, specialmente in Commercio, dove l'equità deve sempre prevalere alle rigorose forme di ragione. Ma senza l'ordine, o senza la ratifica legale in tempo abile, l'Agente, o l'Institore non autorizzato, non acquista agli assenti, e non nominati, veruna Azione utile. La mancanza delle prove di questo precedente ordine, e Mandato speciale, rende valida la stipulazione unicamente nella qualità di gestore di negozj utili per il detto assente, che senza la di lui accettazione non potendo obbligarlo, disobbliga quello, che si era posto in contratto seco. Il *Baldasseroni loco cit. pag. 188.* esaminando questa questione riporta la discussione seguita al Magistrato dei Consoli di mare di Pisa, e decisa con Sentenza del 6. giugno 1719. *per la nullità della Scritta,* ed allega la decisione della *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 6. decis. 36. per tot.*

§. XIII.

Un'altra questione si promove sulla facoltà di farsi assicurare, qual è quella: se il padre di famiglia possa validamente commettere le Sicurtà *per conto dei figli addetti al commercio*, e includere nella medesima *il proprio interesse senza un Mandato speciale dei figli*. Si osserva che, se i figli non sono stati espressamente emancipati, e il commercio si esercita da loro sotto l'autorità paterna, non vi è luogo a questione, per la regola, che tuttociò, che è nei figli, si considera presso il padre, secondo il *Testo nella L. Eius Cod. de patr. potest.* e ciò nota la Glossa nella *L. Cum oportet verb. ex eius, in fine Cod. de fidecom.*, e tutto ciò che è dei figli è del padre, e a lui pienamente appartiene, o risieda questo presso il padre di famiglia, o altrove sotto l'amministrazione dei figli; onde in tal caso

non ha egli bisogno di un Mandato speciale per assicurare le cose appartenenti ai figli; trattandosi di disposizioni, che in sostanza non riguardano che il proprio patrimonio. *Wassembeck ad tit. de Procurat. n. 4. Golino de Procurator. parte 4. n. 1.* Si osserva che anche senza il titolo del dominio, competendo sempre al padre l'usufrutto sui beni dei figli, questo gli accorda il diritto di commettere validamente una Sicurtà, che si sostanzia legalmente anche sull' Azione *d'interesse*, come si è detto. *Rocca de Assecurat. glossa 10. n. 8. de Hevia Lib. 3. cap. 14. n. 19. il Baldasseroni loco cit. pag. 190.* esamina questa questione riportando una decisione della *Rota Fiorent. del 28. settembre 1752.* in revoca di altra dei Consoli di Mare di Pisa del 9. marzo 1750. concludente, che *il padre ha diritto, facoltà, ed interesse in ciò, che in qualunque maniera spetta al figlio, benchè assente, ed addetto al commercio.*

§. XIV.

L'Assicurato, che fa il suo Contratto *per se, e per conto di chi spetta, o di chi attiene,* non vi è dubbio che implicitamente esprime, che tutto il risico non gli appartiene; onde è in dovere, quando la stipulazione viene a purificarsi, di manifestare la persona, a cui spettava la proprietà, e il risico della cosa assicurata. Questa clausola immaginata a comodo del Commercio, tanto per nascondere l'origine delle speculazioni commerciali, quanto per liberarsi da una più speciale dichiarazione nella formazione del Contratto, e per disposizione di ragione, e per uso generale delle Nazioni commercianti, è certamente valida, e rende eseguibile l'assicurazione con la medesima fatta a favore di qualunque persona abbia risico nella cosa assicurata, benchè espressamente non nominata nella Scritta; e ciò non ammette difficoltà. *Stracca de Assecurat. glossa 10. n. 17. Casaregi de Commerc. disc. 4. n. 2. Neichard Traité general de Commerce Liv. 3. part. 6. Art. 2. Azuni tomo 1. pag. 85. §. 20. Piantanida tomo 2. pag. 384. §. 81. Baldasseroni loco cit. pag. 194.*

§. XV.

Per quanto però ampla, e generale, sia l'intelligenza di questa Clausola rispetto alla comprensione dei non nominati, secondo

quella legale, e mercantile intelligenza, che ha ricevuto dal foro, e dalla consuetudine mercantile, tuttavolta non è di per se stessa bastante a render valida, ed eseguibile l'Assicurazione fatta per conto, e risico di altri, e a *legittimare l'Assicurato*, se allor quando si deve manifestare *la pertinenza degl' incogniti*, non venga simultaneamente giustificato, che la persona, o persone, alle quali veramente spettano le cose, ed effetti assicurati, abbiano precedentemente dato l'ordine a chi procurò tale Assicurazione di fare assicurare detti loro effetti, o che in tempo abile, ed avanti al dubbio, ed alla verificazione di qualunque evento, abbiano approvato, e ratificato il Contratto, secondo i principj superiormente stabiliti; altrimenti mancando la prova del detto precedente Ordine, e Mandato speciale, o della detta approvazione, e ratifica, espressa, o legalmente presunta in tempo debito, nulla ed ineseguibile rimane l'assicurazione fatta sopra merci, o cose attenenti ad un altro fuori che all'Assicurato nominato, e ciò *per difetto di risico, e di dominio:* alla quale eccezione si fa nuovamente luogo non ostante la detta Clausula *per conto di chi spetta. Mansi Consult. 419. n. 1. e per tot. tomo 3. Stracca de Assecurat. glossa 10. n. 7. Baldasseroni loco cit. pag. 195. §. 5.* il quale riporta due decisioni della *Rota Fiorentina*, che una di *num. 36. §. 24. e seg. nel tomo 6.* l'altra di *num. 36. §. 6. nel tomo 7. del Tesoro Ombrosiano*, ed una del *Tribunale dei Consoli di Mare di Pisa del 20. marzo 1781.* in questi termini: „ talchè si rende indispensabile, che essi Assicuratori sap- „ piano *la persona precisa, ed individua, dell' Assicurato*, se pure „ egli non dichiara di farsi assicurare *per conto di chi spetta*, nella „ qual circostanza subentra la *necessità del precedente ordine, o del-* „ *la ratifica avanti il Sinistro*. „

§. XVI.

Questa disposizione ai termini di ragione ha luogo, perchè sebbene la detta Clausula *per conto di chi spetta* sia atta a comprendere chiunque ha interesse nell'effetto assicurato, come se fosse stato espressamente nominato, nulladimeno mancando il suo precedente mandato, e il suo consenso, ed approvazione in tempo buono, non può dalla stipulazione fatta per esso assente da un terzo acquistarsi l'azione utile; nè parimente può valere a comodo dello stipulante

tal Contratto per mancanza in esso *del risico, e dell'interesse nella cosa assicurata* secondo la disposizione del Testo nella *L. Si quis absens 2. ff. de negoc. gest. Rota Fior. nel Tesoro Ombr. tom. 6. decis. 56. n. 27. e 28.* Ed oltre la prova di tal ordine, e mandato, è indispensabile anche quella dell'*esistenza del risico per conto del mandante* in quantità, e valore, corrispondenti alla somma assicurata. *Santerna de Assecurat. Parte 5. n. 10. Stracca glossa 10. n. 17. Casaregi de Commerc. disc. 4. n. 1015.*

§. XVII.

La Clausula *per conto di chi spetta* non impedisce però all'Assicurato di appropriarsi la totalità del Contratto, sempre che sia in grado di produrre le legali giustificazioni del suo risico; nel qual caso si riduce essa ad un mezzo termine permesso dalla Legge per occultare nella formazione del Contratto la vera spettanza della proprietà, per riflessi di politica mercantile. *Casaregi disc. 1. n. 146. de Hevia de Commerc. cap. 14. Emerigon des Assur. chap. 11. sect. 4. Baldasseroni loco cit. pag. 196. e seg.*

§. XVIII.

L'Emerigon soggiunge a questo proposito l'osservazione che in Francia, non ostante la detta Clausula, *per conto di chi spetta* è in uso di dichiarare di qual nazione sia quello, a cui appartengono le mercanzie, sebbene sieno caricate sotto nome di *soggetto neutrale.* Ma se il Contratto si fa senza questa spiegazione, la detta Clausula generica, usata specialmente in tempo di guerra, è sufficiente per indicare agli Assicuratori, che gli effetti assicurati possono spettare a chiunque anche non neutrale. *Valin Art. 48. pag. 113. Emerigon al detto cap. 11. sez. 4. e cap. 12. sez. 10. Baldasseroni loco cit. pag. 201.* il quale riporta la discussione fatta su quest'oggetto nei Tribunali di Toscana (oltre alla pratica universale dei Mercanti), sulla quale fu dichiarato, che le parole amplissime *per conto di chi spetta,* secondo l'uso comune del favellare comprendono ogni genere di persone *di qualsivoglia paese, e di qualsisia condizione,* tanto per disposizione di ragione, che di pratica mercantile, e riporta le decisioni della *Rota Fiorent.* allegate nel *Tesoro Ombros.*

tomo 6 decis. 36. e tomo 7. decis. 38. ed unisce molte osservazioni importanti sulla materia.

§. XIX.

L'*Emerigon des Assur. chap. 11. pag. 304.* parlando dei diversi modi, con i quali un Assicurato può formare il suo Contratto, distingue quello *fatto per se e per conto di Amici* da quello fatto *tanto per se, che per conto di Amici*, quello tassativamente *in proprio*, e quello *per conto di chi spetta*. E su questi dati il *Baldasseroni loco cit. pag. 204.* scende a parlare della Sicurtà fatta in qualità di procuratore, sia *per conto di Amico, o di persona da nominare*, che tutte comprendono il caso del Mandato, lo che porta ad esaminare i diritti del Mandatario, ed i pesi che egli si assume in faccia agli Assicuratori. Vedi *Mandatario, Mandato, Procuratore, Star del Credere*.

§. XX.

Non è proibito ad alcuno di farsi assicurare *per conto di stranieri*, nè di ricercare la Sicurtà in paese estero, ed anche nemico. Per Diritto Pubblico il Commercio non conosce stranieri, e il ben pubblico universale richiede che nessuno sia escluso, o limitato, dal Commercio. *Montesquieu Esprit des Loix liv. 20. chap. 8. Wattel Droit des Gens liv. 1. §. 92. et suiv. Grot. lib. 2. cap. 2. §. 20. et seq. Puffendorf lib. 3. cap. 3. §. 9. n. 37. Hutner parte 1. cap. 3. sez. 7. n. 5. Marquard de Jure Mercator. lib. 1. cap. XI.* Ma queste disposizioni di Gius pubblico universale sono soggette a quelle limitazioni, che le Potenze belligeranti vogliono prescrivere, come osservano il *Piantanida* nella sua *Prefazione*, ed il *Consiglier Baldasseroni* nella sua *Dissertazione sulla necessità di un Codice di Commercio*.

§. XXI.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. pag. 205. §. 5.* riporta tutte le Ordinanze marittime, che hanno disposto delle *Sicurtà di stranieri, o per stranieri*, e specialmente le antiche *Ordinazioni di Francia dell'anno 1681. Art. 13.* e *l'Editto del primo luglio*

1785. che le modifica, come pure le *Osservazioni del Cleirac chap. 7. del Valin sul detto Art. 15. e del Pothier des Assur. n. 95. e dell'Emerigon chap. 4. sect. 9. pag. 152.* che tutti concludono l'utilità della tolleranza delle Assicurazioni degli effetti *di stranieri, o in Paesi stranieri*; e riporta egualmente le opinioni del *Park cap. 1. pag. 13.* del *Washett §. 14. pag. 292.* e del *Magens nell' Introduzione al Saggio sopra le Sicurtà §. 15.* le quali provano l'utilità di questa tolleranza, e l'uso generale della medesima. Il Codice di Commercio non dispone di cosa alcuna a questo proposito. Non può per altro stabilirsi che cosa direbbero i Tribunali di Francia, se questa questione fosse portata alla loro resoluzione, in vista dei rigorosi Editti, che proibiscono indistintamente qualunque operazione e corrispondenza con i nemici dell'Impero Francese. Il celebre *Abate de Mably* nel suo *Diritto pubblico dell' Europa cap. 12. sez. 1. pag. 308.* stabilisce i giusti principj di quella tolleranza, di cui si è parlato di sopra. Vedi *Polizza di assicurazione, Straniero.*

§. XXII.

Quando la Sicurtà è fatta *per un tempo limitato*, se questo scade prima che il risico sia terminato, l'Assicurato è in facoltà di procedere a nuove e diverse Sicurtà con altri Assicuratori, senza alcuna interpellazione, perchè il tempo fisso *interpella per l'uomo*. Lo stesso diritto hanno gli Assicuratori per non rinnovare il Contratto terminato. *Casaregi disc. 1. n. 127. Emerigon chap. 13. sect. 1. §. 1. Pothier n. 62. Azuni tomo 1. pag. 85. e seg. Baldasseroni delle Assicurazioni tomo 1. pag. 436. e seg. Dufour loco cit. pag. 77.*

§. XXIII.

Per conseguire il pagamento del Sinistro l'Assicurato è tenuto a giustificare non solo il *risico, ed il sinistro*, ma che l'uno, e l'altro, si è verificato secondo le precise condizioni del Contratto medesimo. Ricorre anche a questo proposito la Regola, che se le prove, che produce l'Assicurato, non sono tra loro coerenti, ma esiste qualsisia differenza tra *il Contratto di Assicurazione, e la Polizza di Carico, l'Assicurazione è nulla* secondo la chiara disposizione dell'*Art. 348.* di cui si è sopra lungamente parlato.

Di questa coerenza di prove è stato molto disputato nella Causa di Sicurtà sopra la Nave *Polissena* infra i Sigg. *Tommaso Spagnolacchi*, ed altri interessati, e i Sigg. *Assicuratori di Livorno*, decisa in Giudizio esecutivo contro gli Assicurati nell'anno 1807. dai *Consoli del Mare di Pisa.* Molte dotte allegazioni stampate in quella Causa somministrano i lumi necessarj a schiarimento di questo Articolo. La Causa nel merito è stata transatta nel 24. luglio 1810. a reciproca sodisfazione. Parleremo di ciò agli Articoli *Giudizio esecutivo, o provvisorio, Pagamento di Sinistro, e Prove,* ai quali più particolarmente spettano tutte le particolarità necessarie ad esaminarsi su questo importante oggetto. Vedi *Polizza di Assicurazione, Risico, Sinistro*.

ASSICURATORE.

§. I.

Qualunque persona, a cui le Leggi accordi il diritto di contrattare, o far contratti, disporre delle sue proprietà, e de' suoi diritti, e validamente obbligarsi a favore degli altri, può assumere il commercio delle Assicurazioni, e stipularne il contratto. *Pothier Traité des obligat. n. 91. Marquard de Mercat. Lib. 2. cap. 13. n. 17. Magens Saggio sopra le Sicurtà §. 4. Stipman de Jure marit. cap. 7. n. 273.* Tuttavolta siccome le Assicurazioni nella parte attiva di assicurare sono una specie di Negoziazione, pare per conseguenza che sieno impediti dall'esercizio di questo traffico tutti quelli, ai quali non è permesso il *Commercio*.

§. II.

Parlando però secondo le antiche Ordinazioni di Francia, al dire del *Pothier*, e dell' *Emerigon*, i *Minori* possono anch' essi fare il commercio delle Assicurazioni se sono stabiliti in commercio. *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. pag. 38. e seg.*

§. III.

Il nuovo *Codice di Commercio tit. 1. art. 2.* prescrive le qualità, che devono concorrere *nel Minore, e nelle Donne* per potersi considerare *addette al commercio*, che si ripetono dall' *Art. 457. del Codice Napoleone*. Il Dufour nel commentare questo Articolo rileva, che nel Progetto del Codice era stata proposta la disposizione, che qualunque persona ha diritto di esercitare il commercio in Francia, ma che essendosi conosciuto, che questa dizione indefinita poteva estendersi di troppo, e che un giovane di quindici o sedici anni avrebbe potuto pretendere di esservi autorizzato, e doversi poi questionare, o condannare anche l'età infantile alla esecuzione d'un contratto con arresto personale, fu creduto bene di fissar l'epoca dei *diciotto anni*, conforme ha fatto la Legge nell' *Artic. 1. del Codice di Commercio*.

§. IV.

Il *Codice Napoleone* avendo avvicinata la maggiorità, e nell' *Art. 488.* avendola fissata a *ventun anno compito*, era coerente di avvicinare anche l'età, in cui la detta maggiorità fittizia potesse aver luogo a benefizio del Commercio; ed è perciò che è stata regolata a diciotto anni compiti. Un Negoziante, dice il Dufour, dev'essere sempre considerato maggiore, perchè bisogna, che quelli, che hanno a trattar con esso non abbiano luogo a temere l'Azione della rescissione per la pretesa lesione, e perchè il favore del Commercio, che esige una gran celerità, egualmente che la massima buona fede nelle sue operazioni, non dev'essere esposto a queste eccezioni. Il *Savary* nel suo *Perfetto Negoziante* dà per ragione della *maggiorità fittizia*, e della autorizzazione a fare il commercio prima dei venticinque anni, che la Legge non ha voluto porre impedimento ai favorevoli riscontri, che si potessero presentare alla Gioventù per il loro stabilimento con delle Società, che potessero esser nel caso di convenire con degli antichi Negozianti già stabiliti in commercio, per particolari riflessi, che il Dufour non valuta molto, osservando che la Legge ha, e deve avere, delle vedute più generali. Vedi *Emancipazione, Minore*.

§. V.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo 4. pag. 623.* aveva rilevato, che doveva essere erronea l'espressione usata nell'*Art. 487. del Codice Civile*, che richiama l'emancipazione del giovine Negoziante, e che non si può riguardare come proferita per istabilire una regola: ma nel *tomo XIX. pag. 96.* osserva che questo termine essendo ripetuto nel Codice di Commercio, non vi può esser più dubbio a dover considerare che questa espressione sia quasi una condizione necessaria della facoltà accordata al Minore di fare il Commercio. Ma egli è di parere che non vi sia necessità, che questa emancipazione sia espressa. Parla in seguito dell'autorizzazione dei parenti, e dei modi di giustificarla, e conclude, che le Azioni nascenti da questi principj sono proprie dei Minori, e aventi causa da essi, ma non comuni a chi contratta seco loro.

Il *Locrè* parla lungamente sulle qualità, e condizioni del Minore addetto al commercio nel *tomo 1. pag. 7. e più seg.* Vedi *Minore, Commercio, Negoziante, Emancipazione, Autorizzazione.*

§. VI.

Presso tutte le Nazioni commercianti il Commercio delle Assicurazioni è impedito ai Mezzani, ai Notari, ai Giudici, ed a tutti quelli, che possono aver parte, come pubblici funzionarj, nelle questioni di tali contratti. Il *Baldasseroni loco cit. pag. 39.* riporta tutte le particolari Ordinanze, che stabiliscono questo sistema, ed allega il Magens, il Park, il Washett, ed il Beaves, che ne parlano secondo le Leggi Inglesi.

§. VII.

L'*Emerigon tomo 1. pag. 95.* riporta l'*Art. 68. delle Ordinanze del 1681.* che formano un'eguale disposizione. *L'Art. 79. del Codice di Commercio* fissa le operazioni dei Mezzani di sicurtà, ed all'*Art. 85.* parlando genericamente dei Sensali dice, che nessuno di essi, o *sotto suo nome proprio, o sotto nome interposto,* non può altresì prendere interesse in veruna impresa commerciale nè direttamente, nè indirettamente. *Dufour tomo 1. pag. 103. Locrè tomo 1. pag. 418. e 445. la Porte Pandette Francesi tomo 19. pag. 225. e 235.*

§. VIII.

Tutti gli Autori convengono della giustizia, e della necessità di questa disposizione, perchè dovendo essere i Mezzani i depositarj della volontà delle Parti, e gli estensori del Contratto, ed essendo le parole della Scritta da essi distesa l'unica legge per l'interpetrazione della volontà dei contraenti, è di una giusta e conveniente delicatezza, che eglino non vi sieno interessati, per togliere in questa forma qualunque sospetto di mala fede, che è l'eccezione, a cui può essere facilmente soggetto questo Contratto, il quale quanto è di facile intelligenza, ed esecuzione, se non accade il sinistro, altrettanto pone in allarme i contraenti, se deve venirsi al pagamento di quella obbligazione, che nell'atto della costituzione ordinariamente non è molto considerata.

§. IX.

In tutte le Polizze di Sicurtà sono genericamente, e con qualche specialità descritti i risici, che sono a carico degli Assicuratori, e dei quali devono essi senza eccezione pagare i danni, e i pregiudizj. Dipende dall'intelligenza del Mezzano di entrare nello spirito dell'Assicurato per esporre all'Assicuratore il vero prospetto del risico, che egli ha inteso di farsi assicurare. Non è spesse volte che l'ignoranza usata nell'estensione del Contratto, che produce le questioni sull'intelligenza del medesimo: ma parlando nei termini generali del Contratto fissati dalla Legge, il *Codice di Commercio all' Art. 350.* così dispone. „ È a rischio dell'Assicuratore „ ogni perdita, e danno, che accada *agli oggetti assicurati per cagione di tempesta, naufragio, incaglio, abbordaggio fortuito, cangiamento forzato di rotta, di viaggio, o di vascello, per getto, fuoco,* „ ruberìe, arresto per ordine di una Potenza, dichiarazione di „ guerra, rappresaglie, e generalmente per ogni altra *fortuna di* „ *mare.* „

§. X.

Il Dufour osserva su questo Articolo, che ciò proviene dall' *Artic. 26.* dell'antica *Ordinanza del 1681.* e che in conseguenza di

queste disposizioni l'Assicuratore assume a suo carico tutti i risici, e pericoli, ai quali sono esposti gli effetti assicurati, nel modo stesso che gli assume il Cambista marittimo sugli effetti ipotecati all'interessato; ma l'uno, e l'altro non rispondono, che dei danni accaduti per *caso fortuito* o forza maggiore. Parlando *dei Risici, e del Sinistro,* spiegheremo respettivamente le regole che riguardano tali Articoli. *Dufour tomo 1. pag. 52.*

§. XI.

Il *Codice di Commercio all' Art. 351.* ha spiegato con tutta precisione questo tema, e tolto l'adito alle questioni *sulle persone, e sulla natura delle cose cadute in contrattazione.* Ogni cangiamento *di rotta, di viaggio, o di vascello,* ed ogni perdita, e danno, proveniente *dal fatto dell' Assicurato,* non sono a carico dell'Assicuratore, e gli è dovuto non ostante il premio se ha cominciato a correrne il risico. Vedi *Assicurato, e Sinistro.*

Art. 352. „ Il calo, diminuzione, e perdite, che accadono *per* „ *vizio proprio delle Mercanzie,* e i danni cagionati per mancanza, „ e colpa dei proprietarj, noleggiatori, e caricatori, non sono a „ carico degli Assicuratori. „ Vedi *Avaria particolare.*

Art. 353. „ L'Assicuratore non è tenuto per le prevaricazioni, „ e colpe, del Capitano, e dell'equipaggio, conosciute sotto il „ nome di *baratteria di Padrone,* se non è stato convenuto il con„ trario. „ Vedi *Baratteria.*

Art. 354. „ L'Assicuratore non è tenuto per il pilotaggio, rim„ burchio, carenaggio, o accompagnatura in porto, nè per alcuna „ specie di diritto imposto sul naviglio, e sulle mercanzie. „ Vedi *Arresto, Bando, Contrabbando.*

§. XII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 55. e seg.* commentando questi Articoli rileva, che procedono dall'*Art. 27. dell' antica Ordinanza,* e che parlandosi *del fatto dell' Assicurato,* si deve intendere anche di qualunque Commesso, Agente, Proposto, o Fattore del medesimo; e ciò senza che vi possa essere alcuna clausula, che possa validamente aggravare agli Assicuratori i danni provenienti dal fatto dell'Assicurato, e suoi cooperatori, o agenti, mentre una tal clausula sa-

rebbe assurda, ed illusoria, come quella che porterebbe facilmente al delitto. *L. 5. ff. de pact. dotalib.* „ Pacta non sunt servanda, quæ „ ad delinquendum provocant. „ Da ciò si rileva, che il cambiamento di rotta, di viaggio, o di vascello, derivato dal fatto del Capitano, non può per la stessa ragione essere a carico degli Assicuratori, a meno che non si sieno assunti la responsabilità *della baratteria del Padrone*, in conformità dell' *Artic. 353.* Vedi *Viaggio*, *Baratteria*. Egualmente se la Nave mette alla vela per tutto altro destino, che per quello del viaggio assicurato, o se pervenuta all' altura, e alla vista del porto del destino, prosegue a un porto più lontano, o se finalmente scostandosi dalla rotta legittima, che aveva intrapresa, abbandona il suo destino primitivo per portarsi altrove, *il viaggio* s' intende *cambiato*, e l'Assicuratore è sciolto da ogni risico. Vedi *Viaggio per la mutazione*, *Viaggio assicurato*, e il *Baldasseroni tomo 1. parte 4. pag. 394., e 406. Azuni tomo 1. pag. 103. §. 75. Piantanida tomo 2. pag. 387. §. 89. e pag. 394. art. 116. e seg. Dufour loco cit. pag. 55. la Porte Pandette Francesi tomo 20. pag. 153. e seg.*

§. XIII.

Per la ragione poi dei contrarj il viaggio è sempre considerato il medesimo, allorchè il Capitano, senza perder di vista il suo primo destino non se ne discosta che per gli accessorj nei diversi Scali, che tocca nel percorrere la sua rotta. Agli Autori sopra allegati, che trattano questa distinzione, il Dufour vi aggiunge il *Casaregi de Commerc. disc. 67. n. 134. e disc. 1. n. 132. Emerigon des Assur. chap. 13. sect. 14.* Nelle Allegazioni stampate per la Causa della Nave Polissena agitata nell' anno 1807. avanti i Consoli di Mare tra il Sig. Tommaso Spagnolacchi, e gli Assicuratori di Livorno, transatta nel 24. luglio 1810. vi sono a questo proposito delle puntualissime Autorità dei più rispettabili Autori Inglesi, e Francesi, che percorrono intieramente la materia. Se però per timore del nemico, o per qualche altra *fortuna di mare* accaduta alla Nave nel corso della navigazione, il viaggio è *mutato* gli Assicuratori non sono disciolti dalla loro obbligazione, e rispondono dei sinistri sofferti nel corso del nuovo viaggio forzatamente, o giustamente intrapreso. *Dufour loco cit., che allega l' Emerigon chap 13. sect. 14. Casaregi disc. 1. n. 68. Rocca Respons. 30. n. 1. et seq. e Respons. 31. n. 3. Pothier n. 73. la Porte l. c. pag. 151.*

§. XIV.

Il Baldasseroni loco cit. osserva che per quanto in se stessa sia savissima questa disposizione, è però una di quelle, che aggrava gli Assicuratori per la facilità, che ha la gente di mare col benefizio delle *sue prove* di colorire, e rappresentare per fatto forzato ciò che benissimo può essere stato un disegno premeditato. Spetta dunque alla vigilanza dei Giudici di ben ponderare le operazioni della detta gente, e di analizzare le prove, che dai Capitani si presentano, con un giusto criterio, e con una discreta precisione, perchè la prova perfettamente corrisponda al fatto, e il fatto con tutte le sue circostanze alla prova, che si presenta, esigendo, per quanto è possibile, che non dalla nuda voce di un equipaggio si stabiliscano dei dati, che decidono della sorte dei contraenti, ma che il loro deposto venga corroborato da prove, o almeno congetture, e presunzioni estrinseche. Questo però non esclude che quando il fatto è vero e giustificato non sia a carico degli Assicuratori, i quali commettono una massima ingiustizia, se con sottigliezze non ammissibili nei Contratti mercantili, si attaccano a intelligenze estranee dal fatto, e dalla buona fede per negare il pagamento del sinistro.

§. XV.

Il *Pothier num. 74.* parla della clausula ordinaria delle Polizze, con la quale si autorizza il Capitano a navigare a diritta, e sinistra, e fare scalo ove occorra, e le dà la sua giusta interpetrazione, la quale è limitata alle operazioni regolari, ma non già estensibile alla intera mutazione di destino, nel qual caso, non ostante tal clausula, la sicurtà resta resoluta. Il *Baldasseroni nel Trattato delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 4.* parlando della differenza tra la mutazione di rotta, o di viaggio, tratta lungamente sulla clausula, che dà facoltà al Capitano di *navigare a diritta, e sinistra, e fare scalo,* dandole quella giusta interpretazione, che merita, e facendovi quelle distinzioni che sono state ammesse dalle Leggi, e dalle consuetudini. *La Porte loco cit. pag. 161.* V. *Viaggio, e Dirottamento,* ove si darà la spiegazione occorrente e legale non ostante ciò che per incidenza, e senza escludere legalmente la

proposizione da noi adottata, è stato deciso dal Tribunale di Commercio nel 10. genn. 1810. e confermato dalla Corte di Appello di Firenze nel 19. maggio 1810. in causa Hilliger e Fachini assicurati, e Corsi assicuratore.

§. XVI.

L' Art. 355. del Codice di Commercio prescrive litteralmente „ che „ sarà fatta dichiarazione espressa nella Polizza delle mercanzie „ soggette per lor natura a deteriorazione particolare, o diminu- „ zione, come sarebbero le granaglie, e altri generi soggetti al ca- „ lo: altrimenti gli Assicuratori non saranno obbligati ai danni, „ e perdite, che potrebbero accadere a queste mercanzie, eccet- „ tuato il caso, che l' Assicurato avesse ignorata la natura di que- „ ste mercanzie all' epoca della sottoscrizione della Polizza. „ E qui pare, che si deva intendere, che avesse effettuato il Contratto in termini generici, colla protesta di *doversi comprendere qualunque sorta di mercanzie, benchè tenute a dichiararsi*, come era solito a praticarsi generalmente in tutte le Piazze di Commercio, e nominatamente qui in Livorno, giacchè senza questa intelligenza la disposizione della Legge potrebbe ridursi molto elusoria, o almeno dar luogo a controversie. Coincide con questa nostra osservazione anche quella del *Dufour*, che commenta il detto Articolo *(tomo 1. pag. 65.)* e riporta in aggiunta del medesimo l' opinione dell' *Emerigon chap. 12. sect. 9.* che non l'ammette, a meno che gli Assicuratori non se ne sieno resi *responsabili per un patto espresso.* Questo Commentatore richiama l'*art. 31. dell' antica Ordinanza*, e osserva, che nella fine l'Articolo del nuovo Codice è variato da quello dell'Ordinanza, che rendeva gli Assicuratori responsabili di questi danni nel caso, che la Sicurtà fosse fatta sopra *mercanzie di ritorno da Paesi stranieri. La Porte* conclude il suo Commento colle stesse osservazioni nel *tomo 20. pag. 156.*

§. XVII.

Il Valin aveva dimostrata la sua sorpresa, come mai, se l'assicurazione fosse fatta sopra *mercanzie di ritorno da Paesi stranieri*, gli Assicuratori dovessero corrispondere dei danni cagionati dalle burrasche per mercanzie soggette *a patimento*, o *diminuzione*, ed aveva

sostenuto che questa disposizione mancava di fondamento di giustizia, e di equità, se non vi era quello della ignoranza nell'Assicurato sulla qualità delle mercanzie, che gli sarebbero spedite di ritorno; ma che la presunzione era contraria se il ritorno gli fosse stato fatto da qualche Porto del Regno, o delle Colonie Francesi. E questa osservazione del Valin, dicono il Dufour, e la Porte, ha fatto mutare la fine dell'Articolo sopraddetto del nuovo Codice. È anche l'uso, e clausula di stile, di stipulare nella Polizza di Sicurtà, che gli Assicuratori corrono i risici sulle mercanzie, che si troveranno caricate sopra le Navi, di qualunque natura esse sieno, *soggette a colaggio, o no.* I risici essendo maggiori danno un titolo ad un più forte premio, o prezzo dell'Assicurazione. *Cuidon de la Mer chap. 2. art. 4.*

§. XVIII.

Il Valin proseguendo le sue osservazioni sul detto *Art. 31.* riflette, che gli Assicuratori, allor quando le mercanzie *soggette a colaggio* sono a loro risico anche per il colaggio, rispondono di questo se è derivato, o creduto derivare, per causa di *burrasche, o altra fortuna di mare,* dedotto non ostante il *colaggio ordinario, o naturale,* come è regolato dall'uso, perchè questo essendo ordinario, e naturale, è perciò inevitabile per quanto sia felice il viaggio, e procedendo da *vizio proprio della cosa* non può mai esser considerato un *risico marittimo.* È da osservarsi in pratica, che ordinariamente per evitare le questioni sul *colaggio, o spandimento naturale,* nel Contratto si stabilisce e si precisa la deduzione conveniente a questo titolo, secondo la special natura dell'oggetto assicurato. E quest'uso toglie ogni questione sulla deduzione.

Il Valin riportato dal Dufour fissa la proporzione del *colaggio* nelle diverse specie di liquidi, che possono cadere in contrattazione, e per i diversi viaggi. Questa fissazione è però molto incerta; e noi crediamo, che la consuetudine di fissarne, come si è detto, il quantitativo nella Polizza coerente alla special natura dell'oggetto, sia la più giusta, e la più conveniente per tutti i generi. E di fatto quegli Autori, che ne portano la tassazione, la propongono nel solo caso „ che niente sia stato sopra di ciò regolato dalla „ Polizza. „ Dopo queste osservazioni soggiunge lo stesso Valin, che per quanto possa esser grande *il colaggio, o lo spandimento,*

bisogna ben guardarsi, che esso possa divenire un soggetto di speculazione in Avaria, a meno che non sia concludentemente giustificato, *che il bottame è stato danneggiato dalle burrasche, o da altri accidenti di mare.* Senza questo *il colaggio, o spandimento,* non può esser riguardato che come naturale e proveniente dal vizio della cosa. Ed il *Pothier num. 66.* su questo proposito conclude. „ Se una „ burrasca avesse cagionato un colaggio, e spandimento molto più „ considerabile che il colaggio, o spandimento ordinario, gli Assicuratori sarebbero tenuti a stare a ragione sopra questo colaggio, o spandimento, sotto la deduzione di ciò, che sarà stimato doversi calcolare il colaggio, o spandimento ordinario, „ sempre però che gli Assicurati abbiano dichiarato nella Polizza, che le loro mercanzie erano soggette a colaggio, o spandimento. „

§. XIX.

La clausola *franchi di colaggio, o spandimento,* libera gli Assicuratori da qualunque obbligazione per questo titolo, e inclusivamente da quella, che derivasse da forza maggiore. *Emerigon chap. 12. sect. 9.* §. 2. E se per tormento, o rollìo, o tribolìo del bastimento, le mercanzie *soggette a colaggio, o spandimento,* fossero state talmente pressate, che si fosse sfasciato il bottame, e avessero dato fuori i liquidi, che vi si contenevano, senza che vi fosse concorso un cattivo stivaggio, la perdita, o il danno, è un'avaria a carico degli Assicuratori. *Guidon de la Mer chap. 7. art. 11. Emerigon loco cit.*

§. XX.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 3. tit. 1.* parla diffusamente *su quali cose cader possa l' Assicurazione,* e come si devano dichiarare, riportando le diverse Costituzioni marittime, che stabiliscono i principj di questo Contratto relativamente alla necessità della dichiarazione da farsi, perchè gli Assicuratori entrino nella loro obbligazione; e nel successivo *Titolo 2.* tratta diffusamente delle mercanzie *soggette a questo spandimento,* riportando egualmente le Leggi, e le opinioni degli Autori, e i Giudicati dei Tribunali di diverse Nazioni, che hanno esaminata in tutta la sua estensione questa materia, per istabilire fin dove

si estenda l'obbligazione degli Assicuratori, e quando sieno esenti da qualunque responsabilità. *Azuni tomo 1. pag. 96. §. 55. Piantanida tomo 2. pag. 393. §. 110.*

§. XXI.

Se l'Assicuratore cade in fallimento, allorchè i risici di una Sicurtà non sono terminati, è in facoltà dell'Assicurato di domandare una cauzione, o di fare annullare il Contratto. E questa è la litterale disposizione dell'*Art. 346. del Codice di Commercio.* Il Dufour commentando questo Articolo, e riportando l'autorità del Valin osserva, che il solo timore del fallimento non dà diritto di domandar garanzia, o resoluzione del Contratto, ma solo quello di procedere a una riassicurazione bene spiegata: ma se questo timore è realizzato per il conosciuto sopravvenuto fallimento dell'Assicuratore, l'Assicurato ha il pieno diritto di domandare la resoluzione del Contratto, se la cosa è sempre intiera, vale a dire, se il risico non è ancora terminato, a meno che il fallito, o i suoi Creditori nella sua rappresentanza, non offrano buona e sufficiente cautela per rispondere degli effetti della Sicurtà. Ma questa osservazione cade, quando per una parte il risico fosse finto, o che i premj fossero stati pagati. *La Porte Pand. Franc. tomo 20. pag. 139.*

§. XXII.

Il *Pothier n. 190. e l'Emerigon chap. 8. sect. 16.* §. *1.* trattano questa materia, ed il secondo ne parla a norma dell'uso di Marsilia. Il *Baldasseroni dell'Assicurazioni marittime tomo 1. pag. 81.* parlando *dei premj e loro pagamenti,* riporta le Costituzioni diverse, che hanno stabilito il sistema da tenersi nel caso del fallimento dell'Assicuratore, e gli usi, e i sistemi diversi delle Nazioni commercianti su questo proposito. Vedi *Premio.*

§. XXIII.

L'Assicuratore è in libertà di *farsi riassicurare da altri Assicuratori* le Sicurtà, che avrà fatte; e il premio della riassicurazione può esser più o meno forte di quello della prima Sicurtà: ciò è litteralmente permesso dall'*art. 342. del Codice di Commercio,* ed è stato

in ogni tempo un soggetto di speculazione per gli stessi Assicuratori, i quali hanno fatte delle Sicurtà in una Piazza per farsi riassicurare in altre, dove la facilità, o le circostanze, aprivano questo comodo. Il *Dufour tomo 1. pag. 56.* commentando questo articolo non fa che spiegare il sistema delle *Riassicurazioni*, delle quali si tratterà in Articolo separato, essendo un oggetto molto importante, e complicato. *La Porte Pand. Franc. tomo 20. pag. 135.* ferma lo stesso. Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime* ne parla diffusamente nel *tomo 2. parte 6. tit. 15. pag. 317.* e relativamente al caso dell'Assicuratore, che si fa riassicurare, al §. *14. e seg. Azuni tomo 4. pag. 17.* §. *4. e seg.* Vedi *Riassicurazione.*

§. XXIV.

Se il Viaggio assicurato è interrotto per il fatto dello stesso Assicurato, la Sicurtà è annullata, e l'Assicuratore deve avere una indennità di un mezzo per cento sulla somma assicurata. L'*Articolo. 349. del Codice di Commercio* l'indica precisamente; e il *Dufour tomo 1. pag. 51.* e *la Porte tomo 20. pag. 144.* osservano saviamente, che il premio essendo il prezzo del risico, che corre l'Assicuratore, non vi può più esser questo prezzo, allorchè il risico cessa di esistere, e l'Assicuratore non è stato in caso di correrne alcuno. Questo è (dice il Dufour) il vantaggio, che ha l'Assicurato sopra l'Assicuratore: subito che il Contratto, o la Polizza è firmata, l'Assicuratore non può più ritirarsi, o disimpegnarsi, senza il consenso dell'Assicurato, e non ha che la risorsa di farsi riassicurare, se lo trova a proposito. L'Assicurato non ha egli neppure la facoltà di desistere *direttamente* dal Contratto, ma può farlo *indirettamente*, o rompendo il viaggio avanti la partenza della Nave, o non facendo sopra di essa alcuna caricazione. Nell'uno, e nell'altro caso la Sicurtà è caducata e annullata. L'Assicuratore deve restituire il premio, se ne è stato pagato, e solamente può dedurre il *mezzo per cento a titolo d'indennità.* Se non è stato pagato del premio, ha l'azione contro l'Assicuratore per farsi pagare questo mezzo per cento. Questo Autore passa ad una osservazione del tutto nuova: il mezzo per cento (dice egli) essendo dovuto per l'inesecuzione del Contratto di Assicurazione nascente dal fatto dell'*Assicurato*, ne segue che, se questa non ha luogo per il di lui fatto, ma per tutt'altra causa, come, per esempio, se la Nave

bruciasse prima della partenza (supponghiamo noi) o della caricazione, l'Assicurato non sarebbe tenuto al pagamento di questo mezzo per cento, provenendo l'inadempimento da una forza maggiore, di cui l'Assicurato non può esser tenuto; ed allega come puntuale l'autorità del *Pothier des Assur. n. 179. 180. e 181.*

§. XXV.

Le mercanzie essendo state una volta caricate, e la Nave essendosi messa alla vela, l'Assicurato è legato così strettamente come l'Assicuratore, e non gli resta che di farsi assicurare la solventezza del suo Assicuratore. *Valin sull' art. 37. dell' Ordinanza del 1681. Emerigon chap. 13. sect. XI. e il Casaregi disc. 67. n. 4.* il quale aggiunge che, se avanti la partenza della Nave è stato cambiato il suo destino, il Viaggio deve dichiararsi rotto, e l'Assicurazione annullata. Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. tit. 5. pag. 313.* parlando espressamente *dello storno, e restituzione del premio,* riporta tutte le Ordinanze marittime che stabiliscono, e concordano le massime su questo Articolo, e tratta la questione, se l'inadempimento del Contratto dependente dal fatto di un terzo liberi l'Assicurato dal pagamento del mezzo per cento. *Azuni tomo 1. pag. 103. §. 23. e seg. Piantanida tomo 2. pag. 395. §. 118. e seg.* Vedi *Storno.*

§. XXVI.

L'Assicuratore, nel caso in cui l'Assicurazione abbia avuto luogo sopra mercanzie di *andata e ritorno,* se la Nave dopo esser arrivata al suo primo destino, non abbia fatto alcun carico *di ritorno* o non sia stato intieramente compito, non può esigere che due terzi proporzionatamente del premio concordato, se non è stato convenuto diversamente. Così dispone l'*Art. 356. del Codice di Commercio.*

Il Dufour commentando questo Articolo, e paragonandolo alla seconda parte dell'*Art. 6. dell' antica Ordinanza,* osserva, che l'Articolo dell'Ordinanza porta. „ L'Assicuratore sarà tenuto di ren-„ dere il terzo del premio, „ e quella del Codice: „ L'Assicura-„ tore riceve due terzi proporzionatamente del premio, „ e che questa differenza nasce perchè la prima parte dell'*Art. 6.* dispone: = *che il premio, o costo della Sicurtà sarà pagato per intiero nell'atto*

della soscrizione della Polizza =, e questa disposizione è variata, come lo era già per consuetudine, potendosi pagare il premio *avanti, nell' atto, e dopo la soscrizione della Polizza*, e anche *dopo la terminazione dei risici*, come si pratica nella maggior parte delle Piazze di Commercio, che è quanto dire dopo che è lucrato senza eccezione, e riporta a questo proposito l'opinione del Valin, che assicura, che ciò è tanto in uso, che non è necessario che v'intervenga convenzione espressa nella Polizza. Dove però quest'uso non sussiste, la Legge attuale non lo prescrive, e il patto della Polizza è quello che stabilisce l'epoca del pagamento. *La Porte nel tomo XX. delle Pand. Franc. pag. 158.* fa la distinzione, della quale parleremo all'Art. *Premio*. Se la Sicurtà è fatta semplicemente per *andata, e ritorno*, il Contratto ha il suo effetto nella concorrenza del respettivo valore. Ma se è *a premio legato*, e che la Nave torni con zavorra l'Assicuratore non può avere che due terzi del premio; e porta le ragioni della distinzione adottata dalla Legge, la quale però può essere alterata dalla convenzione. Vedi *Premio*.

§. XXVII.

Quando l'Assicurazione, ripete anche il Dufour, non è che per *l'andata*, e che la Nave è arrivata a salvamento al luogo del destino, l'Assicurazione è finita, e l'Assicuratore ha guadagnato il premio convenuto. Ma se essa è fatta *per l'andata, e per il ritorno, congiuntamente*, il premio non è lucrato per intiero dall'Assicuratore, ma solo a proporzione che vi sia risico di ritorno sulla Nave. E se la Nave essendo arrivata al suo destino *di andata* non fa alcun *carico di ritorno*, o il carico non è completo, l'Assicuratore non riceve che due terzi del premio convenuto, non avendo corso che una parte del risico.

§. XXVIII.

L' Articolo delle Ordinanze portava „ se la Nave non fa ritorno „ senza specificare precisamente di quale oggetto si trattasse. Il *Valin* ha fatto osservare, che non essendo questione nell'Articolo che di *Assicurazione sopra mercanzie*, non doveva intendersi semplicemente del ritorno della Nave, ma del ritorno di essa con qualche carico, rappresentante il rimpiazzo delle mercanzie assicurate per

l'andata; ed è in conformità della sua osservazione, che il nuovo Codice ha corretto le disposizioni dell'antica Ordinanza. Ciò è tanto vero, ha aggiunto il *Valin nella sua Osservazione*, che se le mercanzie di ritorno non rispondono al valore della somma assicurata, l'Assicurazione sarà caduca, e frustranea fino alla concorrenza della mancanza del carico, di maniera che il premio non sarà guadagnato che a proporzione del carico; e per lo stesso principio respettivamente, in caso di perdita del carico, l'Assicuratore non ne pagherà che l'ammontare, e non la somma intiera assicurata; perchè per la natura di questo Contratto, come per quella del Cambio marittimo, *tutto dipende dal risico attivamente, e passivamente*, ed alcuno non può nè guadagnare, nè perdere che a proporzione del risico, e sino alla sua concorrenza. E questo è un principio che non si deve mai perdere di vista. La clausula finale del detto Articolo = se non vi è convenzione in contrario = concludono il *Dufour, e la Porte loco cit.* richiama all'osservazione più volte fatta, *che la volontà dei contraenti fa la Legge.* Si può stipulare egualmente la convenzione, o che gli Assicuratori conserveranno nel caso previsto la *totalità del premio*, o che non ne conseguiranno che *la metà, o il terzo*. Si può egualmente stipulare, che se la Nave è presa *nell'andata*, gli Assicuratori non conseguiranno che la metà o il terzo del premio, e saranno tenuti a pagare la valuta degli oggetti assicurati.

§. XXIX.

Il *Baldasseroni* tratta questo Articolo nel *tomo 1. pag. 380. e seg.* parlando *delle Assicurazioni sopra effetti di ritorno, o di baratto, e nel tomo 2. parte 6. tit. 5. §. 3. e seg. pag. 330.* parlando dello *storno, e restituzione di premj,* e l'*Azuni nel tomo 1. pag. 106. §. 33. Nelle citate Allegazioni in Causa della Sicurtà sopra la Nave Polissena* infra il Signor Tommaso Spagnolacchi, e i Signori Assicuratori di Livorno, è molto eruditamente trattata la materia di questo Articolo.

§. XXX.

L'Assicuratore, se non vi è *convenzione in contrario,* non corre i risici sulli effetti assicurati, *che allor quando sono a bordo, allorchè il Capitano ha la facoltà di entrare in diversi Porti per completare, o*

per mutare il suo carico. Questa è la disposizione dell' *Art. 362. del Codice di Commercio*, sulla quale il *Dufour tomo 1. pag. 76.* porta le sue osservazioni: nel caso, dice egli, in cui per il Contratto di Sicurtà e permesso all' Assicurato di far *differenti scali* (o sia entrare in diversi Porti), i risici delle mercanzie, che si devono caricare in detti scali si regolano di ragione, secondo quelli che l'Assicuratore si è assunto per il carico delle mercanzie al luogo della partenza della Nave; vale a dire che se l'Assicuratore ha preso il risico delle barche, e degli alleggi destinati a trasportare le mercanzie sino a bordo della Nave, dovrà tenersi per stabilito lo stesso per i Porti, *ove la Nave dovrà fare scalo*; e siccome ciò non ha niente di comune con gli effetti, che sono in terra, sebbene destinati per la Nave, che è a portata di riceverli, e non vi è sır di ciò alcun risico marittimo, ne segue da ciò che senza una clausola formale, o dichiarazione espressa inserita nella Polizza, l'Assicuratore non potrà esser tenuto di rispondere dei danni, che accadessero alle mercanzie fino a che sono sempre a terra; ed allega conforme alle sue osservazioni l'autorità del Santerna *de Assecurat. parte 4. n. 49. Stipmann ad Jus marit. parte 4. cap. 7. n. 328. pag. 457.* Ed il Valin soggiunge che questa *clausula, o convenzione espressa*, come esorbitante, non dovrebbe trovarsi che raramente nelle Polizze di Sicurtà, ma che non ostante essa è molto in uso. *La Porte tomo 20. pagine 162.* Il *Baldasseroni Assicurazioni marittime* tratta questo Articolo nel *tomo 1. parte 4. tit. 9. pag. 457. §. 38. e seg.* = *Quando cominci il risico per gli Assicuratori* =, e riporta le Leggi universali, e respettive, su tale oggetto. *Azuni tomo 1. pag. 102. §. 70. Piantanida tomo 2. pag. 376. §. 50. e seg.*

§. XXXI.

Se l'Assicurazione è fatta *per un tempo limitato*, alla spirazione del termine l'Assicuratore esce di ogni risico, ed è finito il Contratto. Questa è la disposizione proveniente dall'*Art. 34. dell'antica Ordinanza*, su cui il *Dufour tomo 1. pag. 77.* osserva che se l'Assicurazione è fatta per un tempo limitato *senza designazione di viaggio*, alla spirazione del termine l'Assicuratore resta sciolto, non corre più risico, ed ha guadagnato il premio. La Legge in questo caso, come ben si vede, non estende la Sicurtà all'intiero viaggio della Nave sì di andata, che di ritorno, (perchè il Contratto sta

nel tempo) e la Sicurtà può farsi per una parte di viaggio determinatamente, ancorchè sia quella, che ha maggiori risici. Quando la Sicurtà è fatta *a tempo limitato,* il corso di questa specie di Sicurtà non è interrotto nè risoluto, ancorchè la Nave ritorni nel Porto, da dove è partita. Può egualmente rimettersi alla vela sotto gli auspicj del medesimo Contratto, che continua ad aver tutto il suo effetto, fino che dura il termine stabilito. *Casaregi disc. 1. n. 127. Emerigon chap. 13. sect. 1. §. 1.* Ed il *Pothier* al *n. 62.* soggiunge, che allora quando le Parti non si sono spiegate *sul tempo della durata* della Sicurtà, si tiene per fatta per il primo *viaggio di andata,* e non per quello di ritorno. L'Emerigon adottando l'opinione del Pothier osserva (e noi ne convenghiamo), che non si è mai veduta Polizza di Sicurtà, nella quale *non sia determinato il tempo e il luogo dei risici. Baldasseroni Assicurazioni maritt. tomo 1. pag. 396. §. 7. e seg. Azuni tomo 1. pag. 102. §. 69.* Vedi *Assicurato, Risico.* Ma questa determinazione può farsi in più modi, cioè *espressamente, o indirettamente,* secondo che richiede il bisogno della speculazione, purchè le Parti abbiano convenuto sull'intelligenza dell'espressioni, e sulla qualità del risico, che cade in contrattazione.

§. XXXII.

Il *Codice di Commercio nell' Art. 364.* prescrive: „ L'Assicuratore „ è sgravato da ogni risico, ed ha guadagnato il premio, se l'As„ sicurato spedisce la Nave in un luogo più lontano di quello che „ è dichiarato nel Contratto, sebbene sulla medesima rotta: ma la „ Sicurtà sta ferma se il viaggio è abbreviato. „ Questa disposizione, che proviene dall' *Art. 36. dell'antica Ordinanza,* è fondata su questo principio = che è in facoltà dell'Assicurato di diminuire i risici degli Assicuratori, ma non ha il permesso di aumentargli = Il Valin, dopo aver reso conto di varie questioni nate per determinare, se in caso di premio legato *per andata, e ritorno,* gli Assicuratori abbiano diritto di lucrare il premio a proporzione sugli effetti discaricati di scalo in scalo sino a che la Nave sia arrivata al luogo del suo ultimo discarico, senza riguardo alle perdite, che fossero sopravvenute dopo i primi discarichi delle mercanzie; o se debbano aspettare il ritorno della Nave al Porto, da dove era partita, e correre così i risici in pieno sugli effetti caricati

per il ritorno. Queste questioni egli le decide tutte per l'affermativa contro gli Assicuratori, provando che restano responsabili fino a tanto che il rimanente del carico serva per coprire l'ammontare delle Assicurazioni.

§. XXXIII.

Il *Dufour tomo I. pag. 78.* riportando queste decisioni del Valin osserva in seguito, che dal momento, che la Nave *senza accidente di mare* si trova in luogo più lontano di quello designato nella Polizza, il viaggio s'intende rotto, malgrado le clausule facoltative *di fare scalo, e dirottare*, e gli Assicuratori sono sgravati da ogni risico, ed hanno lucrato il premio. *Emerigon chap. 13. sect. 13.* La Sicurtà ha poi il suo intero effetto, se il viaggio non è che *abbreviato*, e l'Assicuratore lucra il premio, quando però il viaggio non sia stato rotto prima del distacco dal Porto, a forma di quanto è disposto nell'*Art. 349. del Codice di Commercio*. E questo è il caso esaminato con molta dottrina da valenti Giureconsulti nella Causa Hilliger e Fachini assicurati, e Corsi assicuratore, su cui le Decisioni che hanno avuto luogo non danno plausibili o persuadenti motivi della loro resoluzione sulla massima in genere.

§. XXXIV.

Se poi la Nave, dopo avèr cominciato il suo viaggio, ritorna volontariamente nel Porto da dove è partita, gli Assicuratori sono sciolti dalla loro obbligazione, ed hanno lucrato il premio: ma se questo ritorno è causato da burrasche, o altro accidente di mare, deve riguardarsi come un rilascio forzato, e la Nave può in seguito rimettersi alla vela al risico degli stessi Assicuratori. *Santerna parte 3. n. 52. Emerigon chap. 13. sect. 3. Baldasseroni tomo 4. delle Avarie pag. 92. §. 57.* che riporta i regolamenti fatti dei danni a carico degli Assicuratori per dependenza di simili rilasci. *La Porte tomo 20. pag. 144.*

§. XXXV.

Il *Pothier n. 184. riportato dallo stesso Dufour* si esprime in questi termini. „ Allorchè gli Assicuratori hanno cominciato a correre i „ risici di tutta la somma assicurata, l'intiero premio è loro da

„ quel momento acquistato, e dovuto ad essi irrevocabilmente,
„ quando anche il viaggio, per cui la Sicurtà è stata fatta, fosse
„ abbreviato. „ Questa è la disposizione dell'antica Ordinanza, la quale non fa distinzione se il viaggio sia stato abbreviato poco, o molto. E così quando anche la Nave non avesse fatto altro che escire dal Porto, e vi fosse rientrata poco dopo, e non ne fosse più sortita, ciò basterebbe perchè il premio fosse intieramente dovuto agli Assicuratori; perchè avevano essi cominciato a correre i risici, dei quali il premio è il prezzo, per qualche tempo ancorchè breve. Egli reclama a questo proposito la testimonianza del *Valin sull' Art. 37. dell' Ordinanza* relativamente alla rottura del viaggio, la quale estende il diritto degli Assicuratori al conseguimento del premio anche nel caso, che avendo essi corso il risico sugli alleggj per il trasporto delle mercanzie assicurate a bordo della Nave, questa non parta altrimenti, e così resti rotto il viaggio per difetto di partenza della Nave, o che il Caricatore abbia trovato opportuno di ritirare le sue mercanzie. E sebbene la Legge porti, che il risico non comincia *che dal momento, che la Nave si mette alla vela*, se il patto pone il risico degli *alleggi* a carico degli Assicuratori la ragione della Legge è la stessa. Il *Pothier loco cit.* soggiunge di essere stato consultato sopra queste opinioni del Valin, e di aver convenuto, che sono coerenti alla consuetudine costante dei Porti di Francia, secondo la quale basta, che gli Assicuratori *abbiano corso il risico per un momento*, perchè abbiano acquistato il premio. In Livorno, per quanto la Legge sia stata sempre la stessa, in pratica, a titolo di equità, si sono sempre sistemate le cose per amichevole accomodamento a seconda delle circostanze.

§. XXXVI.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime* tratta diffusamente questa materia nel *tomo I. parte 4. pag. 398. tit. 4 della dichiarazione del viaggio assicurato*, e dopo aver riportate le Leggi generali, al §. 17. conclude: „ Se una Sicurtà è fatta *per un tempo fisso*, senza
„ dichiarare il viaggio, l'Assicuratore, quando il tempo è spirato,
„ è libero dalla sua obbligazione, e l'Assicurato può fare una nuo-
„ va Sicurtà: ma se il viaggio è dichiarato nella Polizza (congiun-
„ tamente al tempo) l'Assicuratore correrà tutto il risico del viag-
„ gio, purchè vi sia un aumento di premio, nel caso che il viaggio

„ sia più lungo del tempo limitato, „ e al §. 18. „ In caso, che il
„ viaggio sia più breve, l'Assicuratore non restituirà verun pre-
„ mio. Gli Assicuratori saranno esenti dal risico, e guadagneran-
„ no contuttociò il premio, se l'Assicurato manda *senza loro con-*
„ *senso* la Nave ad un Porto più lontano di quello, che è mento-
„ vato nella Polizza, sebbene fosse nella medesima rotta; ma la
„ Sicurtà terrà per intiero *quando il viaggio sia solamente abbre-*
„ *viato*. „ L'*Azuni* fissa egualmente, ma con qualche particolar distinzione, queste proposizioni nel *tomo 1. pag. 103.* §. 74. ed è riportato dal *Piantanida tomo 2. pag. 395.* §. *118.*

§. XXXVII.

Gli Articoli 379. e 380. del Codice di Commercio stabiliscono, che l'Assicuratore, in caso che gli venga fatto *l'abbandono,* non è tenuto di pagare le somme assicurate, senza la dichiarazione, che gli deve esser fatta dall'Assicurato di tutte le Sicurtà, che ha fatte, o fatte fare, o anche semplicemente ordinate, e del denaro che abbia preso a Cambio marittimo, sia sulla Nave, sia sulle Mercanzie, o se questa dichiarazione *è falsa, o alterata*. Vedi *Abbandono, Assicurato,* e il *Dufour* nelle *Note* ai detti *Articoli 379. e 380.* e come parlando dell'Assicurato si è da noi riportato al §. XXXIV. Vedi *La Porte tomo 20. pag. 174. e 175.*

§. XXXVIII.

L'Assicuratore è tenuto al pagamento del Sinistro tre mesi dopo la significazione *dell'abbandono,* qualora però nel Contratto non sia fissata un'epoca diversa. Così dispone *l'Art. 382. del Codice di Commercio*. Si è esaminato quest'Articolo parlando degli obblighi *dell'Assicurato, e dell'Abbandono,* e riportando le osservazioni, che fa il Dufour su questo Articolo e su i precedenti 374. e 398. giacchè non vi è che l'Abbandono reale, ed effettivo, che trasferisca negli Assicuratori la proprietà di ciò, che può essere recuperato, e che per conseguenza è soggetto così al pagamento dell'Assicurazione. Dopo la scadenza del termine la somma assicurata deve essere pagata senza aspettare che sia fatta la liquidazione degli effetti salvati. *Emerigon chap. 18. sect. 1.* §. *2.* Vedi *Pagamento, e Sinistro* fuorchè nel caso, in cui gli effetti salvati

fossero già in mano degli Assicurati, talchè dovessero essi render conto della loro realizzazione. Si osservi a questo proposito, che alcune formule antiquate, tra le quali quella di Livorno, prescrivevano il pagamento dei Sinistri *dopo due mesi*; onde nei Contratti fatti dopo la Legge dell'8. febb. 1807. può nascer la questione, se si deva stare alla *formula stampata*, o alla disposizione della Legge. Più volte è stato fissato, che il patto contrario alla Legge, o modificativo di essa, non può operare in forza di una clausula di formula; ma è necessario che sia espresso, e ben inteso dalle Parti. Le formule generali non possono essere che coerenti alle Leggi; onde è che conviene ridurre la formula ai termini della Legge.

§. XXXIX.

L'Assicuratore, in caso di contestazione di Giudizio, è ammesso *alla prova contraria* sulle giustificazioni prodotte dagli Assicurati, *sulla caricazione, e sul sinistro*. Ma questa *ammissione alla prova* non sospende (in Giudizio esecutivo, o provvisorio) la condanna degli Assicuratori *al pagamento provvisorio delle somme assicurate*, con che dall'Assicurato venga data idonea cauzione, la quale deve durare a favore degli Assicuratori per il corso *di quattro anni*. Questo sistema dell'antica Legislazione, di cui parleremo trattando dei *Giudizj esecutivi*, è ora litteralmente prescritto dall'*Articolo 384. del Codice di Commercio*. Osserva il *Dufour T. I. pag. 109.* che *l'ammissione alla prova in contrario* è sempre di diritto nel sistema del Codice Francese, a forma di quanto stabilisce il *Codice di Procedura Art. 266.* in principio; e questa prova può esser fatta tanto per mezzo di *Recapiti*, che di *Testimonj*; e le stesse persone dell'equipaggio sono ammesse a far testimonianza, essendo questo un privilegio particolare della Legislazione marittima, nascente dall'antica disposizione del *Testo nella L. 3. quoties Cod. de Naufragiis*. E siccome il *Giudizio esecutivo* è ammesso naturalmente sulla presentazione del Recapito, senza attendere la fine della contestazione sul medesimo, e sulle sue eccezioni, è di Giustizia che gli Assicuratori non possano esser condannati che *in modo provvisorio* al pagamento delle somme assicurate, e che l'Assicurato in vista del pronto pagamento, che riceve, sia tenuto a dare buona e sufficiente cauzione per la restituzione del pagamento nel caso, che per giustizia riconosciuta in un Giudizio ordinario non gli fosse dovuto. Il *Codice di procedura parte I. lib. 5. tit. I.* prescrive il sistema, con cui devono esser date, e

respettivamente ricevute. le cauzioni. V. *Cauzione*. *La Porte Pandette Franc. tomo 20. pag. 180.* osserva che questa disposizione. la quale non fa che confermare i principj di ragione, è di una chiarezza tale che dispensa da qualunque spiegazione.

§. XL.

La condanna degli Assicuratori *in Giudizio esecutivo* non è però di tale assoluta necessità, che i Giudici non possano differirla, ed anche cumularne l'esame al *Giudizio ordinario*. Dipende ciò dalle circostanze, e dalla qualità dell'eccezioni. che si deducono legalmente contro i titoli, che l'Assicurato è in dovere di presentare per conseguirla. E specialmente ciò può aver luogo, allorquando *la Polizza di Carico*, che è il Recapito il più naturale, e il più essenziale, che deve prodursi dall'Assicurato per la giustificazione del risico, *è attaccata con qualche fondamento di falsità, o di collusione*, e vi concorrono circostanze imponenti a darne al Giudice un fondato sospetto. E nel modo stesso, se cade dubbio sulla somma assicurata di modo che non possa legalmente considerarsi per liquida, la condanna in *Giudizio esecutivo* non può esser rilasciata fino a tanto che non sia purificata in qualche forma la liquidazione. *Stracca de Assecurat. Glossa 30. n. 8. Valin sull' Art. 61. dell' antica Ordinanza*. Vedi *Giudizio esecutivo*, *Pagamento*, *Prove*.

§. XLI.

L'Assicuratore non può sotto pretesto del ritorno della Nave dispensarsi dal pagamento delle somme assicurate, *quando ha accettato l'abbandono, o che questo sia stato giudicato valido*. Conviene però che questo abbia avuto luogo realmente, ed effettivamente, e che respettivamente sia stato dichiarato valido a differenza di quando sia stato solamente protestato, ed eseguito con qualche riserva, come si è osservato al *tit. dell' Abbandono*. Questa è la disposizione dell'*Art. 385. del Codice di Commercio* illustrata dal *Dufour tomo 1. pag. 111.* e dal *la Porte tomo 20. pag. 180.* E quanto alla limitazione da noi insinuata è questa schiarita dal *Valin sull' Artic. 60. dell' antica Ordinanza*, e dall'*Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 6.* e da quanto si è detto nell'*Articolo dell' Abbandono*.

§. XLII.

Una particolare disposizione dell' *Art. 392. del Codice di Commercio* prescrive, che in caso d'innavigabilità di bastimento, il Capitano è tenuto a fare tutte le diligenze per procurare un'altra Nave all'effetto di trasportare le mercanzie al luogo del destino. Vedi *Capitano, e Innavigabilità*. Secondo l'antica Giurisprudenza si considerava questo *un caso fatale*, per cui si faceva luogo all'abbandono, e *senza un consenso espresso degli Assicuratori*, il risico s'intendeva cessato. Ma il *Codice di Commercio all' Art. 392.* per una necessaria conseguenza della precedente disposizione ha stabilito, „ che l'Assicuratore corre i risici delle mercanzie caricate sopra „ un'altra Nave (nel caso suddetto) fino al loro arrivo, e discari- „ co a salvamento. „ La stessa Legge prescrive, che se il Capitano nei termini respettivamente stabiliti dall' *Art. 387.* non ha eseguito questo rimpiazzo per ricaricare le mercanzie, e farle condurre al loro destino, l'Assicurato è in diritto di farne l'abbandono. Il *Dufour tomo 1. pag. 118.* prova la giustizia della disposizione dell' *Art. 392.* con osservare, che è per il proprio particolare interesse degli Assicuratori, e per prevenire la perdita delle mercanzie, delle quali sono essi obbligati a pagare l'Assicurazione, che si è fatta provvista di un'altra Nave; e perciò devono eglino essere egualmente responsabili delle Avarie, che possano aver luogo sopra il nuovo bastimento. Conviene anche questo Commentatore, che la disposizione di tale Articolo è del tutto nuova, e forma un'eccezione alla Regola stabilita dall' *Art. 351. dello stesso Codice*, = che il cambiamento di Nave non è a carico degli Assicuratori. = Vedi *Abbandono, Innavigabilità, Nave; e la Porte tomo 20. pag. 183.*

§. XLIII.

È altresì giustissima la disposizione dell' *Art. 394.* relativa allo stabilimento dei termini, dentro i quali deve esser fatta l'operazione della caricazione sopra un altro Bastimento, per non lasciare gli Assicuratori sempre in sospeso nei loro risici, e gli Assicurati in sofferenza dei loro disborsi.

L'*Emerigon chap. 12. sect. 16.* illustrando la disposizione dell'*Art. 22. del tit. del Noleggio* osserva, che nei casi contemplati dalla Legge è preciso l'obbligo del Capitano di noleggiare *immediatamente* un' altra Nave, e che non è dispensato da questa obbligazione formale, se non che nel caso, che provi di non averne potuto trovare alcuna. *La Porte tomo 20. pag. 184.*

§. XLIV.

La Corte di Appello di Rouen con Decreto del 5. dicemb. 1807. ha dichiarato che gli Assicuratori di una Nave devono aver *privilegio, o prelazione,* sulla cosa assicurata *pel pagamento del premio.* E la Corte di Cassazione con Decreto del 28. genn. 1807. ha deciso che il premio di Sicurtà di una Nave, stipulato in tempo di pace per il caso eventuale della guerra, è dovuto se la Nave non è peranche arrivata al suo destino all'epoca della dichiarazione della guerra, sebbene quando è partita, la guerra non fosse ancor dichiarata. *Denevers, e Sirey anno 1807. pag. 152.*

ASSICURAZIONE IN GENERE.

§. I.

L'Assicurazione è definita da tutti gli Scrittori di Gius marittimo in diversi aspetti, che per altro tutti vanno a concludere quasi lo stesso. Lo *Stipmann,* che è tra i primi Scrittori sul Gius marittimo, e che ne parla alla *parte 4. cap. 7. n. 262. della sua Opera,* la definisce „ una Convenzione per trasferire sicure le cose da un luogo ad „ un altro, o sia un'assunzione di pericolo. „ *Grozio de Jure Belli & Pacis lib. 2. cap. 12. n. 3. & 8. Kurick Diatriba de Assecurat. pag. a me 829. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. Rocca de Assecurat. n. 1. Stracca de Assecurat. in Introduct. n. 46. Wolff Instit. du Droit naturel §. 679. Marquard de Jure Mercat. lib. 2. cap. 13. riportati come concordanti dal Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 1. lib. 2. n. 2.* la definiscono per un Contratto, in forza del quale uno promette l'indennità delle cose, che devono trasportarsi per mare, mercè un prezzo convenuto tra l'Assicurato che fa eseguire il trasporto, e l'Assicuratore, che prende il pericolo sopra di se, e s'in-

carica dell'evento. Il *Park* nel suo *Sistema Legale delle Assicurazioni marittime, nella Introduzione pag. 2.* lo definisce egualmente, dicendo: „ La Sicurtà è un Contratto, con il quale l'Assicuratore „ in considerazione di *un premio corrispondente all' azzardo* prende „ sopra di se l'obbligo d'indennizzare la persona assicurata da „ certi pericoli, o perdite, o da qualche particolare evento. „

Altri più propriamente ancora definiscono l'Assicurazione: „ una „ Convenzione di azzardo, con la quale si assume il pericolo del- „ le cose esposte alla navigazione, e destinate a portarsi da un „ luogo all'altro, per un certo prezzo, e mercede. „ *Bohemer de discrimine tempestatis maritimæ Exercit. 49. cap. 3. §. 2. Cocceius Disput. 86. n. 1. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. n. 1.*

§. II.

Gli Autori Francesi concorrono in queste definizioni, giacchè il *Savary* nel suo *Dizionario di Commercio lett. A. vocab. Assurance* la spiega più diffusamente in questi termini: „ L'Assicurazione è un „ Contratto, o Convenzione, per la quale un particolare, che si „ chiama *Assicuratore*, s'incarica dei risici di una negoziazione „ marittima, obbligandosi alla perdita, e ai danni, che possono „ accadere *nel mare* a un Vascello, o alle Mercanzie del suo carico, „ pendente il suo viaggio, e generalmente per ogni sorta di *fortu-* „ *na di mare*, mediante una somma certa d'un tanto per cento, „ più o meno, secondo i risici, che deve subire, la qual somma „ chiamasi *premio*, e deve esser pagata in contanti dall'Assicura- „ to all'Assicuratore nell'atto di firmare la *Polizza*, che così si „ chiama la Scritta, che fissa il Contratto. „ Questa è l'idea più chiara, che possa darsi di questa convenzione, e di cui anche convengono, *Salon de Contractu Assecurat. Artic. 1. per tot. Binkersoech Quæst. Jur. privat. lib. 1. cap. 21. Guidon de la Mer chap. 1. n. 2. Pothier des Assur. chap. 1. sect. 1. n. 4. Valin sull' Art. 7. dell' antica Ordinanza Emerigon des Assur. chap. 1. sect. 1. Azuni tomo 1. pag. 79. §. 1. Piantanida tomo 2. pag. 365. §. 14. Dufour tomo 2. pag. 5. la Porte Pand. Franc. tomo 20. pag. 111. e più seg. Il nuovo Valin pag. 340. e seg. Boucker Manuel des Neg. tome 2. page 428.*

§. III.

Il *Codice Napoleone lib. 3. tit. 12. dei Contratti di sorte* ha posto tra quelli anche il Contratto di *Assicurazione, e Cambio marittimo*. Ecco la disposizione dell'*Art. 1964.* „ Il Contratto di sorte è una
„ convenzione reciproca, i cui effetti, relativamente al guadagno,
„ ed alla perdita, o per tutti i contraenti, o per uno, o più di
„ essi dipendono *da un avvenimento incerto*. Tali sono il *Contratto*
„ *di Assicurazione*, il prestito a tutto risico, il giuoco, e la scom-
„ messa, e il Contratto vitalizio. I primi due sono regolati dalle
„ Leggi marittime.

§. IV.

I Motivi del Progetto di Legge relativo ai Contratti tomo 9. pag. a me 119., dopo di avere spiegati i principj, e le utilità de' *Contratti di sorte* nell'ordine della Società, moltiplicandosi per mezzo di essi i beni attuali, e dandosi un prezzo a delle probabilità più, o meno lontane, concludono, che il solo enunciare il principio de' *Contratti aleatorj* è un giustificare bastantemente la loro legittimità; dopo di che scendono a definire la loro natura per „ una Conven-
„ zione reciproca, i di cui effetti, quanto ai guadagni, ed alle per-
„ dite, sia per tutte le Parti contraenti, sia per una, o più di una
„ tra loro, dipendono da un evento incerto. „ Quindi concludono che nell'enumerazione dei *Contratti aleatorj l' Assicurazione, ed il prestito a tutto rischio*, tengono il primo luogo.

§. V.

„ Il Prestito, seguono essi, in questo rapporto era conosciuto,
„ e praticato presso gli Antichi; ma essi non avevano alcuna idea
„ dell' *Assicurazione, Contratto infinitamente più esteso nella sua ap-*
„ *plicazione*, e più importante nei suoi effetti. Prima che la cogni-
„ zione della Bussola aprisse dell'universo le vie, non si conosce-
„ vano che alcuni lidi dell'Asia, e dell'Affrica, nè si sospettava
„ tampoco, che esistesse l'America. Il Commercio marittimo era
„ poco esteso, ed attivo, e le viste dei Naviganti erano limitate
„ al pari del loro Commercio. Mediante la Bussola alcuni Viag-
„ giatori arditi, ed intraprendenti, videro un *mare immenso*, che

„ offrivasi ai loro sguardi, senza limiti, o spiaggie. Essi con intre-
„ pidezza slanciaronsi in quella vasta regione delle tempeste, e
„ giunsero in cotal guisa a scoprire un nuovo mondo. Bentosto
„ l'industria umana si appianò delle vie fino allora sconosciute:
„ l'universo si estese, e l'Italia, che, secondo l'espressione di un
„ celebre Autore, era stata lunga pezza il centro del Mondo Com-
„ merciale, più non trovossi sotto un tal rapporto che un angolo
„ del nostro Globo. Questa fu l'epoca delle più grandi imprese
„ commerciali. Il Commerciante non fu più in alcun luogo isola-
„ to, o straniero. I di lui affari particolari si trovarono in contatto
„ cogl' interessi pubblici di ogni Stato, e fu obbligato ad aver
„ l'occhio vigile, ed attento sugli affari di tutte le Nazioni, per
„ portare ad una ciò che asportava dall'altra; e grandi mezzi in
„ conseguenza divennero necessarj per eseguire grandi imprese.
„ Fra questi mezzi forse il più efficace fu l'invenzione del *Contrat-
„ to di Assicurazione marittima*. In virtù di questo Contratto, il
„ quale consiste nell'addossarsi personalmente *i pericoli, che cor-
„ rono sul mare le merci di un altro*, accade che la fortuna privata
„ di un Navigante *trovisi garantita* da quella di molti Assicuratori
„ di ogni Paese, e di ogni Nazione, che s'incaricano di corrispon-
„ dere per lui di ogni eventualità: quindi un solo particolare può
„ fare il Commercio più ricco, e più esteso, col credito, e con la
„ forza, e i vantaggi di parecchie Nazioni. „ Vedansi a questo
proposito l'erudizioni riportate dal Consiglier *Baldasseroni nel-
la sua Dissertazione sul progetto di un Codice di Commercio* §. *21. 25.
e più seg.*, *e dal Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo I. nel-
la Prefazione*. Gli enunciati *Motivi del Progetto di detta Legge* con-
cludono: „ Non è qui certamente opportuno di sviluppare le Re-
„ gole concernenti il *Contratto di Assicurazione, e del Prestito a tut-
„ to rischio*. Ambedue questi Contratti sono estranei al Codice
„ Civile, e il Progetto di Legge non ne fa menzione, che per di-
„ chiarare che essi sono *nella Classe dei Contratti aleatorj e regolati
„ dalle Leggi marittime*. „

§. VI.

Questa precisione d'idee fissata dal Codice di Commercio met-
te da parte tutte le erudite, ed accademiche questioni, che tutti
gli Scrittori hanno diffusamente discusse sulla natura di questo

Contratto, e di cui parla latamente il *Baldasseroni Assicuraz. marittime tomo I. tit. I. dell' origine, e natura del Contratto di Assicurazione, l' Azuni tomo I. pag. 80. §. 7. e seg. Piantanida tomo 2. pagine 365. §. 15. Emerigon chap. 1. sect. 2.* i quali tutti spiegano a quante specie di Contratti possa il medesimo appartenere, quale Azione produca, e le teorie, con le quali se ne deve esaminare la sussistenza.

§. VII.

Il Codice Napoleone avendo determinato che questo Contratto si regoli *con le Leggi marittime,* non è che a quelle, che si deve ricorrere per farsi render ragione in ogni incontro e per la retta interpretazione di questa Convenzione; e al più se ne richiameranno le qualità nel respettivo esame delle Azioni, che competono alle Parti contraenti nei respettivi casi.

§. VIII.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Diritto civile Francese tomo 6. tit. 17.* parlando dei Contratti di sorte avverte, che è questo un Articolo del tutto nuovo, e che non ve ne ha alcuno nelle *Leggi Civili del Domat,* che vi corrisponda, e riportando la definizione data dall'*Art. 1964. del Codice Civile,* e la remissione per il regolamento alle Leggi marittime, conclude, che i medesimi devono essere rimandati al Codice marittimo; aggiungendo che in generale deve dirsi lo stesso di tutte le Convenzioni, mediante le quali si cangia un avere certo, ed attuale, contro uno futuro, ed incerto. Tali sono tutti i Contratti designati dalle Leggi Romane sotto il nome dell'*Jactus retis,* i quali per questo motivo non sono suscettibili di rescissione per lesione, qualunque essa sia.

§. IX.

Il *De Bernardi* nel suo *Corso Civile Francese tomo 5. cap. 3. pag. 29.* parla precisamente del Contratto *di Assicurazione,* e ne fissa tutte le Regole in coerenza del disposto delle antiche Ordinanze; giacchè non era all'epoca della compilazione della sua Opera pubblicato il Codice di Commercio, che ha fissato direttamente il

Gius nuovo su questa materia. Osserva questo dotto Autore, che questa sorte di Contratti è sempre soggetta agli eventi della fortuna; che per quanto l'obbligo dell'Assicuratore non sia che condizionale, nulladimeno perfetto è il contratto pel consenso respettivo delle Parti, che lo concludono; e che l'utilità di un tal Contratto è incontrastabile, giacchè incoraggisce, e sostiene il Commercio marittimo, diminuendone i risici.

§. X.

La conseguenza di queste premesse si è quella, che i Contratti di Assicurazione, come tutti gli altri, che interessano il Commercio marittimo, sono reputati dalla Legge Atti di Commercio, e perciò la loro cognizione resta di competenza, e nelle attribuzioni, dei Tribunali di Commercio. Fissa questa prima proposizione l'*Art. 633. del Codice di Commercio*; e il *Dufour* illustrando questo Articolo nel *tomo 1. pag. 377.* fa rilevare essere stato con ciò dichiarato di competenza del Tribunale di Commercio tutto quello, che le antiche Ordinanze avevano attribuito all'*Ammiraglità, nel tit. 2. lib. 1. delle Ordinanze del 1681.* il quale aveva tolta ai Consoli questa attribuzione, e conclude, che i Tribunali di Commercio devono conoscere delle Azioni dependenti da questi Contratti in qualunque modo esse sieno proposte, tanto *per via di azione*, che per via *di eccezione*. *La Porte Pand. Franc. tomo 20. pag. 418. Boucker tomo 2. pag. 83.*

§. XI.

La forma del Contratto di Assicurazione è tutta particolare al medesimo. In generale, o avuto riguardo al Gius de'Romani, altro non essendo il Contratto, che l'unione del consenso di più persone sopra un oggetto, che induce l'obbligazione, secondo il Testo nella *L. Labeo ff. de verb. Obligat.* §. *Contractus*, la materialità della Scrittura non è dell'essenza del Contratto medesimo. *L. 4. de Fide Instrument.* = Fiunt Scripturæ, ut quid actum est per eas facilius probari possit. = Ma in qualunque modo si provi legalmente il concorso delle volontà, l'obbligazione sussiste, come se l'atto fosse ridotto per intiero in scritto. Sopra di che sono da vedersi le erudite osservazioni del *Gin tomo 4. pag. 397.* relative agli Atti privati ed autentici, ed agli effetti che respettivamente producono.

§. XII.

Secondo questo principio è stato per lungo tempo giudicato, ed usato dalle Nazioni, anche relativamente al *Contratto di Assicurazione*, la di cui redazione in scritto era riguardata come uno dei mezzi di far la prova del Contratto, ma non come cosa, la di cui mancanza potesse levar di mezzo l'obbligazione; poichè potendosene avere la prova *o per mezzo di Testimoni, o col Giuramento delle Parti*, il Contratto era nientemeno perfetto, ed eseguibile: che anzi usavano gli antichi di fare delle *Assicurazioni senza scritto*, le quali erano chiamate *in confidenza, o di fiducia*, perchè quegli, che stipulava la sua obbligazione, non riduceva in scritto le convenzioni, ma si fidava intieramente alla buona fede, ed alla onestà del suo Assicuratore, che supponeva notasse nel suo libro le convenzioni medesime. *Valin des Assur. art. 1. pag. a me 57. Pothier des Assur. n. 99. Guidon de la mer chap. 1. art. 2. pag. a me 273. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 1. tit. 4. pag. 41. §. 3. Azuni tomo 1. pag. 83. §. 14. Piantanida tomo 2. tit. XI. pag. 361. §. 6. Bernardi Corso Civile Francese tomo 5. chap. 3. pag. 120. Dufour tomo 2. pag. 13. Boucker loc. cit. tomo 2. pag. 430. il nuovo Valin pag. 340. e 347.*

§. XIII.

Il lasso dei secoli avendo pur troppo estesa la mala fede anche nelle Contrattazioni mercantili, dalle quali dovrebbe esser del tutto sbandita, pose gli uomini in assoluta necessità di provvedere e riparare agli abusi, che produceva questa fiducia, e si trovarono costretti a proibire le Contrattazioni verbali, e a non ammettere i Contratti se non *per scritto*, esigendo per alcuni la formalità di un Instrumento, e permettendo per altri anche la *Scrittura privata*, come notano tutti gli Autori superiormente citati.

§. XIV.

Il Codice di Commercio ha provveduto litteralmente a quest'oggetto prescrivendo, preliminarmente ad ogni altra cosa, all'*Artic. 332.* che il Contratto di Assicurazione deva esser fatto *per scritto*,

ma che possa anche aver luogo per Scritta privata. Questo Contratto dunque, o questa Scritta, *è di forma,* che deve eseguirsi avanti ad un pubblico Notaro, o a un Mezzano a ciò autorizzato. Il Contratto di questo Commercio ha il nome particolare di *Polizza di Sicurtà,* della di cui etimologia, regolarità, ed effetti, occorrerà di parlare all'Articolo *Polizza di Sicurtà.* Occorre però qui di accennare, che in forza dello stesso *Art. 332. del Codice di Commercio,* in qualunque forma si concepisca il Contratto, è di essenza sostanziale, che esso sia; 1.° datato del giorno della soscrizione; 2.° che sia enunciato se ha luogo prima, o dopo il mezzogiorno; 3.° che non vi sia lasciato alcun vacuo; 4.° che siano espressi il nome, e domicilio, di chi si fa assicurare, e se lo fa in qualità di Proprietario, o di Commissionario; 5.° il nome, e la descrizione della cosa; 6.° il nome del Capitano; 7.° il luogo, ove le mercanzie sono state, o dovranno esser caricate; 8.° il Porto, da dove la Nave è partita, o deve partire; 9.° i Porti, o Rade, nei quali essa deve caricare, o discaricare; 10.° quelli, nei quali deva entrare, o fare scalo; 11.° la natura, e il valore, o la stima, delle mercanzie, od oggetti, che si fanno assicurare; 12.° i tempi, nei quali i risici devono cominciare, e devono finire; 13.° le somme assicurate; 14.° il Premio, o costo dell'Assicurazione; 15.° la sommissione delle Parti all'Arbitrazione in caso di contestazione, se ciò è stato convenuto; e generalmente tutte le altre condizioni, sulle quali le Parti hanno convenuto. Tutti questi Articoli saranno esaminati a suo luogo; ed allora riporteremo gli schiarimenti, che gli riguardano, e dei quali parlano gli Autori antichi, e moderni, non meno che le osservazioni fatte dal *Dufour tomo I. pag. 13.,* e dal *Boucker* sopra tali Articoli. Vedi *Agente di Sicurtà, e Polizza di Sicurtà, e la Porte tomo 20. pag. 6. e seg.*

§. XV.

Il *Codice di Commercio all' Art. 334.* stabilisce, che l'Assicurazione può aver per oggetti il corpo, e chiglia della Nave vuota, o carica, armata, o non armata, sola, o accompagnata; gli attrezzi ed arredi; gli armamenti, e le provvisioni; le somme date a Cambio marittimo; o sivvero le Mercanzie del carico, come ogni altra cosa, o genere, *stimabile a prezzo di denaro, soggetto ai risici della navigazione.* E così per regola generale si può far soggetto del

Contratto di Assicurazione tutto quello, che la Legge non impedisce di farsi assicurare. *Kurich Diatriba de Assecur. n. 19. Emerigon chap. 8. nel Proemio. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 3. tit. 1. §. 1. pag. 240. Piantanida tomo 2. pag. 366. §. 17. Bernardi tomo 5. pag. 121. Dufour tomo 2. pag. 13. e la Porte tomo XX. pag. 10.*

§. XVI.

Il Consiglier di Stato *Corvetto*, profondo, ed espertissimo Giureconsulto, nel suo *Discorso pronunciato al Corpo Legislativo il dì 8. settembre 1807.* rendendo conto di questa disposizione ecco come la spiega: „ Noi abbiamo detto all'*Art. 335.* che tutte le valute „ stimabili a prezzo di denaro, e soggette ai risici della naviga- „ zione, possono formare un soggetto *di Assicurazione*. Questa re- „ dazione ci è parsa corrispondere con una maggiore esattezza al- „ lo spirito degli *Art. 9. e 10. dell'antica Ordinanza*, che permetto- „ no di assicurare la libertà dell'uomo, e che proibiscono di fare „ delle sicurtà sulla di lui vita. La libertà può avere una stima a „ prezzo di danaro: la vita dell'uomo non l'ha. Tuttavolta vi è „ una eccezione a questo secondo principio. La vita degli schia- „ vi della Guinea ha una stima a prezzo di denaro, sebbene sieno „ anch'essi uomini; perchè l'applicazione, che è stata fatta loro „ riguardo alla Giurisprudenza delle Leggi Romane, non è arri- „ vata fino al punto di recusar loro questa qualità. L'Ordinanza „ proibendo in generale l'assicurare la vita degli uomini, pareva „ che supponesse, che i Negri non fossero uomini, o proscrivesse „ l'Assicurazione sulla loro vita. La spiegazione del Progetto scio- „ glie qualunque equivoco su questo rapporto. „ *Bernardi Corso Civile de' Francesi tomo 5. pag. 119. e seg. Dufour tomo 1. pag. 22. la Porte loc. cit. Boucker loc. cit. nuovo Valin pag. 84. e seg.*

§. XVII.

Lo stesso *Articolo 335. del Codice di Commercio* permette che l'Assicurazione sia fatta tanto sopra il tutto, che sopra una parte dei detti oggetti, congiuntamente, o separatamente, e che possa esser fatta tanto in tempo di pace, che di guerra, avanti, o pendente il viaggio; che possa esser fatta per il viaggio di andata, o per

quello di ritorno, e separatamente per l'uno, o per l'altro, o solamente per uno dei due; e finalmente per il viaggio intiero, o per una parte del medesimo. La maggior parte di queste disposizioni proviene dall' *Art. 7. dell' antica Ordinanza*, e sono virtualmente incluse nell' Articolo precedente del Codice. Le formule dei Contratti, delle quali daremo a suo luogo il modello coerente alle nuove Leggi (giacchè è un azzardo intollerabile, come si è avvertito, il prevalersi di quelle, che convenivano a una Giurisprudenza abrogata) parlando delle Polizze di Sicurtà, danno la rispettiva idea chiara del soggetto, che forma il Contratto, e delle spiegazioni, che gli possono convenire. *Dufour tomo 1. pag. 25. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime parte 3. tit. 1. n. 20. e seg. pag. 243. Azuni tomo 1. pag. 87. §. 26. e seg. Piantanida tomo 2. pag. 366. §. 17. e seg.*

§. XVIII.

Per regola di ragione, dice il Valin, l'Assicurazione essendo semplice, essa non ha luogo che *per un solo, e primo viaggio, e per l' andata solamente, se non è parlato del ritorno*. E così stabiliscono fissamente *Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. n. 6. Stracca de Assecurat. Glossa 10. n. 3. Santerna de Assecurat. parte 3. n. 30. Pothier des Assur. n. 62. Emerigon chap. 12. sect. 4. §. 2. Baldasseroni delle Assicurazioni marit. tomo 1. part. 4. tit. 5., e l' Azuni tomo 1. pag. 101.*

§. XIX.

L' Assicurazione pertanto, coerentemente all'ultima parte del cit. Art. del Cod. di Commerc., può anche aver luogo riguardo ai *trasporti per fiumi e canali navigabili*, come riguardo ai trasporti per mare, essendovi dei fiumi, che per la loro rapidità, o per altri naturali accidenti, sono pericolosi; ed ha luogo altresì per i trasporti per terra.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni maritt. tomo 1. parte 3. tit. 12. §. 24.* parla diffusamente di queste Sicurtà, e riporta i Regolamenti delle Nazioni, che hanno stabilito dei principj a questo riguardo, e allega il *Savary* nel suo *Dizionario di Commercio vocab. Assurance pag. 220.* ed il *Magens Saggio sopra le Sicurtà parte 2. n. 1017.* concludendo al *§. 32.* con l'autorità dello *Strich tomo 9. pag. 260. §. 4. e del Marquard de Jure Mercat. tit. 2. cap. 13. n. 24.* che „ siccome il

„ Contratto è il medesimo, e solo diversifica *nella qualità dei peri-*
„ *coli;* così intorno alla prova dell'esistenza, e verità di essi, può
„ essere ogni questione, che si regola secondo le disposizioni di
„ ragion comune, dove le particolari Costituzioni, o la stessa Scrit-
„ ta di Sicurtà, non hanno bastantemente provvisto; „ ed anche
questo Articolo parleremo in quello dei *Trasporti per terra*.

§. XX.

Al Titolo della *Valutazione dei risici* prenderemo in esame l'Art. 336. del Codice di Commercio in tutti i suoi rapporti.

§. XXI.

Il *Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. pag. 545. §. 59.* tratta largamente l'Articolo della doppia Sicurtà, e precisa i casi, ed i luoghi, nei quali, non ostante le teorie generali in contrario, possa aver luogo una *doppia Sicurtà* sul medesimo oggetto.

§. XXII.

La *doppia Sicurtà* è sottoposta per regola a tutte l'eccezioni superiormente notate: pure gli Autori l'ammettono in qualche caso; onde non si può trascurare di parlarne. Il *Baldarseroni loco citato* §. *68.* definisce, e condanna per massima, la *doppia Sicurtà;* ma successivamente riportandosi a quanto da esso è scritto su questo rapporto nel *tomo 1. parte 2. tit. 5. n. 9.* per sostenere qualche limitazione a questa regola, referisce i casi, ed i modi, nei quali è stata ammessa da diverse Nazioni, ed allega il *Park chap. 15. pag. 280.* ed il *Waschett pag. 183.* concludendo, che realmente il solo caso, in cui possa sostenersi con qualche apparente giustizia un *doppio Contratto,* è solamente in quei Paesi, nei quali la Sicurtà è ammessa per via di *assoluta scommessa,* talchè non vi occorra la prova dell'interesse, e del risico. *Stipmann de Jure marit. parte 4. cap. 7. n. 506. Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 89. Azuni T. 1. pag. 84.* §. *11. Dufour T. 1. pag. 28.* Ma se questa prova d'interesse, e di risico vi deve concorrere, la giustizia, e l'equità non permettono, e la Legge proibisce, che uno stesso oggetto possa essere assicurato due volte, in modo da procurare allo stesso Assicurato *un doppio pagamento*. *Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 95.* Il Tribunale di Commercio di Livorno nel 12.

giugno 1809. ha deciso indirettamente questo Articolo sopra la Sicurtà del *Capit. Micaleff*, che avendo vendute alcune mercanzie al *Padrone Coppola* Napoletano, ne aveva fatto assicurare il prezzo nell'atto che di questo prezzo ne aveva formato successivamente un Cambio marittimo con lo stesso Padrone Coppola, per la qual combinazione era evidente il caso, che il salvo arrivo del Bastimento, e la perdita delle mercanzie, procuravano al *Capitano Micaleff* il pagamento di un Sinistro, che non gli era accaduto, giacchè il suo Cambio marittimo era in salvo. Vedi *Risico*, *Valutazione*, *nuovo Valin pag. 359. Boucker loco cit. tomo 3. pag. 449.*

§. XXIII.

Il *Codice di Commercio all' Art. 365.* prescrive che „ qualunque „ Assicurazione, fatta dopo la perdita o l'arrivo degli Effetti as- „ sicurati, è nulla, se vi è *presunzione*, che avanti la stipulazione „ del Contratto l'Assicurato potè essere informato della perdita, „ o l'Assicuratore dell'arrivo degli Effetti assicurati. „ *La Porte tomo 20. pag. 162.* Questa è una regola sostanziale al Contratto di Assicurazione fondata sul principio, che non si dà Sicurtà *senza risico*, e che il *risico non esiste*, se è accaduto il *Sinistro*, o il *salvo arrivo*. Su questo punto il rigor della Legge non è mai abbastanza per tenere in freno le speculazioni, che si fanno a danno degli Assicuratori. E di fatto la nuova Legge ci ha provveduto con molta saviezza. Il *Dufour tomo 2. pag. 81.* commentando questo Articolo, che è la rinnovazione dell'*Art. 38. dell'antica Ordinanza*, riporta anche diverse Ordinazioni di altre Nazioni, che concordemente stabiliscono questo principio, ed allega il *Disc. 115. n. 6. del Casaregi, l'Art. 4. del Cleirac, Guidon de la mer, ed il chap. 15. sect. 1. dell'Emerigon.*

§. XXIV.

L'eguaglianza delle condizioni tra l'Assicurato, e l'Assicuratore, è quella, che dà sussistenza al Contratto. Se manca questa eguaglianza, anche per sola presunzione legale, non che di fatto, è tolta di mezzo la buona fede, ed il Contratto si rende *fraudolento, ed illecito*, e per conseguenza è nullo, perchè *manca di giustizia, e di correspettività*. Questa è la massima fondamentale di questo Contratto concordata da tutti gli Autori, *Targa cap. 52. n. 16. Stracca*

de Assecurat. Glossa 25. Casaregi disc. 1. n. 15. Cleirac chap. 4. pag. 250. Valin sull' Art. 58. Pothier des Assur. n. 12. e 46. Emerigon chap. 15. in Proemio, e sect. 2. Azuni tomo 1. pag. 71. Baldasseroni Assicuraz. marittime tomo 1. parte 1. tit. 1. §. 25., e finalmente il *Piantanida tomo 2. titolo delle Assicurazioni §. 16.* e più latamente nei §§. *45., e 48. Bernardi Corso Civile Francese tomo 5. pag. 122. Dufour tomo 2. pag. 82. Boucker tomo 2. pag. 457. Nuovo Valin pag. 449. et seg. e pag. 469. e 470.*

§. XXV.

La prova del *dolo, o mala fede,* sulla cognizione della perdita accaduta, o del salvo arrivo seguito, al tempo della contrattazione, non essendo facile a porsi in essere, la Legge, per evitare qualunque sorpresa, fa dipendere la validità di questo Contratto dal punto di sapere, se *l' Assicurato, o l' Assicuratore, abbia potuto* esserne instruito al tempo del Contratto. La distinzione, che si ammette a questo riguardo è che, *se la scienza non è che presunta, o presumibile* in una delle Parti, non ne viene altra conseguenza, che quella prescritta dall' indicato *Art. 365. del Codice di Commercio*. D'altronde se la prova è certa, oltre la nullità, vi è la pena pecuniaria, e personale, saviamente prescritta dalla nuova Legge, come vedremo in appresso. Il nominato *Dufour tomo 2. pag. 82.* portando le sue riflessioni alle disposizioni di questo Articolo, avverte eruditamente, che la *Legge 9. §. 53. ff. de Juris, et facti ignorantia* dice espressamente, che non può presumersi ignoranza di ciò, che è conosciuto da tutti gli abitanti di un Paese, ove dimorano i Contraenti, e la *L. XI. §. 3. ff. de Instit. Act.* decide, che non si può presumere ignoranza di ciò, che è contenuto nei pubblici Affissi. Sebbene dunque, dice egli, una delle Parti fosse di buona fede, e che ella ignorasse effettivamente la perdita, o il salvo arrivo, il Contratto si annulla per mancanza di esistenza di risico, che ne è la *materia*, nel modo stesso che si annulla il Contratto di vendita, allorchè la cosa venduta non esisteva, o era perita in totalità al tempo della fatta vendita, ancorchè le Parti non ne avessero cognizione, secondo il disposto delle *L. 15. e 17. ff. de Contract. Empt., e dell' Art. 1061. del Codice Napoleone*. Ma il Diritto Civile, conclude il Dufour, ha aggiunto qualche cosa su tal materia al Diritto naturale. Per una finzione di Diritto, in considerazione

della buona fede, che deve esistere nel Commercio a favore dell' Assicurato, gli Effetti assicurati si suppongono tuttora esistenti al tempo del Contratto, ed avergli potuto servir di materia, e non esser deperiti, che dal momento, che egli ha cognizione della loro perdita: *Pothier des Assur. n. 11. e 12. Boucker Manuel des Neg. tomo 11. pag. 450. Nuovo Valin pag. 523.* Ma se questa presunzione è impugnata, la Legge lascia alla saviezza dei Giudici a discernere, sull'esame delle circostanze, se l'Assicurato ha potuto saper la perdita, o l'Assicuratore l'arrivo, del Bastimento, ed è in facoltà dei Giudici di appoggiare il loro sentimento anche *alla sola presunzione*.

§. XXVI.

Il *Baldasseroni nelle Assicurazioni marittime* tratta diffusamente in più luoghi questo Articolo, e precisamente nel *tomo 2. nella parte 6. n. 3. pag. 269.* dove parla della *Sicurtà a Sinistro seguito o dopo il salvo arrivo, o con frode nella Polizza,* e successivamente nei *Titoli dello Storno, della Prova del risico, e delle circostanze intrinseche, ed accidentali,* da dichiararsi nella Polizza, e finalmente in quello della *Sicurtà a buona o cattiva nuova,* dove riporta tutte le Leggi che dispongono su questo assunto, e molte Reiudicate dei Tribunali di diverse Nazioni, a spiegazione del medesimo.

§. XXVII.

La nuova Legge dovendo dare un sistema alle *prove* e alle *congetture,* sulla *presunzione all' Art. 366.* ha fissato: „ La presunzione „ esiste, se contando *tre quarti di miriametro* (una lega e mezzo di „ Francia) *per ciaschedun' ora*, senza pregiudizio di altre prove, „ ne resulti, che al tempo dell'arrivo, o della partenza del Legno „ dal luogo, in cui ne giunse la prima nuova, essa ha potuto pri- „ ma della sottoscrizione del Contratto esser giunta nel luogo, ove „ è stato formato il Contratto. „ Questa disposizione, che vegliava in Francia per l' *art. 39. dell' antica Ordinanza,* e che vigeva in Toscana col ragguaglio *di tre miglia per ora,* è stata in ogni tempo considerata giustissima da tutti gli Autori. *Kurich Diatriba de Assecurat. pag. mihi 832. n. 2. Casaregi disc. 6. n. 17. e seg. Stracca de Assecurat. Glossa 27. n. 5. Azuni tomo 1. pag. 72.* E fissano egualmente i Dottori, ad interpetrazione di questa Legge, che *allorquando*

l'ora precisa della perdita è ignorata, si conta dall'ora del mezzogiorno, ma quando è conosciuta con precisione si conta da momento a momento, e che è permesso di verificare quest'epoca col mezzo della prova testimoniale. *Cleirac cap. 4. Pothier des Assur. n. 22. e 23. Emerigon chap. 15. sect. 4. §. 1. in fine; ed il Casaregi disc. 6. n. 24.* aggiunge, che nel *computo delle tre miglia per ora, per provare la presunta notizia,* si contano egualmente *le ore della notte, che quelle del giorno. Il Valin sul detto Articolo* osserva che, se la nuova della sorte della nave *ha potuto pervenire* avanti la sottoscrizione della Polizza dal luogo, ove è seguita, ciò basta *per annullare l'Assicurazione,* senza curare se alcuna delle Parti ne abbia, o non ne abbia avuta cognizione; perchè in questo caso vi entra la presunzione di ragione, che l'una, o l'altra, abbiano potuto saperlo. Ma per quanto questa presunzione sia di ragione, avverte il *Dufour loco cit.* che non per questo si potrebbe rigettare la prova dell'impossibilità di conoscere la sorte della Nave, e degli Effetti, che conduceva. „ La Legge, dice egli, ammette *la presunzione S. P. di* „ *altre prove:* queste prove son quelle, che si possono avere tanto „ in scritto, che per mezzo di testimoni; e ciò perchè si tratta di „ concludere la prova di fatto di dolo, e di frode; e così anche la „ gente dell'Equipaggio può essere ammessa a far prova, e testi- „ monianza. „ Ciò però deve intendersi limitatamente ai fatti di mare; giacchè a quelli di terra non si accorda nè dalle Leggi, nè dagli usi, questo speciale privilegio. E così va intesa l'autorità del *Rocco pag. 243. Stracca de Assecur. n. 6. Pothier n. 53. e Valin loco cit. Nuovo Valin pag. 526. Boucker Manuel des Neg. tomo 2. pag. 465.*

§. XXVIII.

Questa presunzione ammessa dal Codice di Commercio essendo di quelle, che chiamansi *Juris et de Jure,* priva quello, contro di cui è stabilita, di poter addurre qualunque prova in contrario, come osserva il *Pothier Trattato delle obbligazioni n. 840., e 841.* ma non esclude per altro, come si è sopra avvertito, di essere ammesso alla prova della *impossibilità* di conoscere al tempo del fatto Contratto la sorte attuale *della Nave, o del Carico*. La Legge è così rigorosa su questo punto, che quando anche l'Assicuratore avesse già adempito il Contratto, e pagata in tutto o in parte la somma assicurata, se arrivasse a scoprire, che l'Assicurato aveva al tempo

del fatto Contratto la cognizione della perdita degli Effetti assicurati, egli sarebbe ammesso in Giudizio con l'Azione del dolo contro l'Assicurato, ed a far la prova della scienza, che egli aveva al tempo del fatto Contratto. *Pothier des Assur. n. 13. Dufour l. cit.* Ma sebbene la presunzione della scienza sia di ragione, è indispensabile che sia allegata da chi la sostiene, e che sopra di essa venga dal Giudice sentenziato con decidere sulla restituzione delle somme pagate, o sulla resoluzione del Contratto; giacchè la Legge dicendo, che la Parte, che reclama *sulla presunzione della scienza, sarà ammessa alle prove,* viene implicitamente a pronunciarlo: oltre di che, come avverte il citato Dufour, non vi è *nullità effettiva, che quando il Giudice l'ha pronunciata,* sopra tutto quando esiste un Contratto.

§. XXIX.

Due sono le differenti massime, che si stabiliscono nella soggetta materia relativamente alla cognizione dell'evento delle cose assicurate al tempo del fatto Contratto. *L'esistenza di un risico* è, come più volte si è detto, dell'essenza di questo Contratto; ma non è però necessario che gli Effetti assicurati siano *realmente in risico* nell'atto, che si sottoscrive la Polizza. E quindi l'Assicurazione di un oggetto, o perito, o arrivato a salvamento, può esser valida, *se l'evento è assolutamente ignoto* alle Parti. *Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 14. Targa Ponder. marittime cap. 52. n. 16. Stracca de Assecurat. Glossa 27. n. 3. Rocco de Assecurat. nota 51. Emerigon chap. 15. sect. 1. Azuni tomo 1. pag. 105.* §. *29. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. tit. 3.* §. *2. Piantanida tomo 2. tit. XII.* §. *49. Bernardi Corso di Diritto Civile de' Francesi tomo 5.* §. *51.*

§. XXX.

Al contrario però è più certa e sicura l'altra massima, che se l'evento degli Effetti assicurati era, o poteva esser noto ad alcuna delle Parti al tempo della stipulazione, l'Assicurazione si rende sicuramente nulla. *Stipmann de Jure marit. parte 4. cap. 7. n. 700. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. n. 8. de Hevia de Commerc. navali tit. 3. cap. 14. n. 19. Azuni, Baldasseroni, e Piantanida, nei luoghi citati.* Tutto il momento dunque dell'esecuzione, e validità di

questo Contratto, dipende dall'incertezza dell'evento, e dall'esame se una scienza positiva, o anche presunta, abbia resa una delle Parti di miglior condizione dell'altra.

§. XXXI.

Molte questioni insorgono sulle congetture, che danno luogo *alla presunzione* della scienza dedotta specialmente dal calcolo della lega e mezzo, per ora. Il *Baldasseroni* ne parla diffusamente, come si è detto, nel *tomo 2. parte 6. tit. 3.* nei precisi termini, che modernamente son prescritti dal Codice di Commercio, rilevando al §. 46. che la prova del sospetto, e presunzione, resulta quando dal dì del seguito Sinistro, e quello dell'effettuata Assicurazione, è passato tanto tempo, quanto può bastare per averne possibilmente notizia, secondo il ragguaglio prescritto già dai Capitoli di Barcellona, ed ora rinnovato dal Codice di Commercio coerentemente al disposto delle antiche Ordinanze di molti luoghi dal detto Autore riportate. Occorre però, dice egli, bene spesso, che tali disastri succedono in alto mare, e talvolta in luoghi assai lontani, e remoti, talchè non si può prendere agevolmente il punto fisso per simil calcolazione, cioè quello del luogo, ove è accaduto il Sinistro, o il salvo arrivo; ed in tal caso si deve prender quello del *primo luogo di terra,* ove la novità è arrivata, e, per servirsi delle parole dell'antica Legge, *in tal parte, che nuova si possa sapere per terra senza passar mare,* lo che è stato adottato per regola dai detti *Targa cap. 52. n. 215. Rocco nota 1.* §. *54. Scaccia* §. *1. Glossa 1.* E così concludono per gli usi di Francia l'*Emerigon cap. 15. sez. 4.* §. *5. Cleirac chap. 4. Pothier des Assur. n. 21. e 22.*

§. XXXII.

Pare a noi, che la nuova Legislazione, avendo rimesso nel prudente arbitrio dei Giudici il pesare le circostanze, che possono dar luogo alla presunzione, gli abbia altresì costituiti nella facoltà di esaminare il grado di probabilità, che possa avere la presunzione della notizia anche portata ad un Porto di mare, o ad un'Isola; giacchè diversamente ne potrebbe venir l'assurdo, che la notizia fosse benissimo pervenuta per via di mare ad una delle Parti, e che per non esser venuta in Terraferma, l'altra non ne potesse

dedurre l'eccezione. I rapporti dunque del Porto di mare, o dell' Isola, la facilità dell'accesso, o del Commercio ad altri Porti, devono prudentemente portarsi a calcolo, quando si tratta di eccezioni dirette contro il dolo, e la frode; e sicuramente la Legge ha data ai Giudici di Commercio questa facoltà.

§. XXXIII.

Altra massima è stabilita dai DD., e dai Tribunali per favorire questa presunzione indotta a sollievo del Commercio, e per eliminare da queste pericolose contrattazioni l'occasione della frode, ed è quella, che il Contratto di Assicurazione dev'essere dichiarato nullo, se al tempo della stipulazione di esso *il Procuratore, che eseguisce la Sicurtà per mandato, o per conto di altri* ha, o può avere *cognizione dell' evento*, sebbene il Mandante, o il Committente più lontano, a cui spetta la Sicurtà, non ne abbia notizia, nè possa averla avuta.

Nello stesso modo deve dichiararsi *nulla l' Assicurazione*, se il Mandante, o il Committente aveva, o poteva aver cognizione dell'evento, allorchè dette il Mandato, o l'Ordine per far la Sicurtà, ancorchè il Procuratore l'abbia eseguito a buona fede, come pure nel caso, che il Mandante, o Committente dopo avere avuta cognizione del Sinistro era a tempo a revocare la Commissione, e non l'ha fatto; giacchè è sentimento generale che in tutti questi casi, non solamente sia nullo il Contratto, ma quello, che ha agito, o contro di cui ha luogo la presunzione della frode sia soggetto alle pene, che la Legge ha stabilite nei respettivi casi, come vedremo in appresso. *Casaregi disc. 9. Valin tit. des Assur. n. 18. Emerigon chap. 15. sect. 8. Baldasseroni loco cit.* §. *51.* il quale riporta diversi Giudicati dei Tribunali di Toscana, e diverse pratiche relative al sistema di misurare le distanze. Il *Piantanida tomo 2. lib. XII. alla pag. 121. e segg.* fissa le stesse proposizioni, e tratta diffusamente, e con molta erudizione, sulla misura del tempo determinato a far presumere la scienza; dà la spiegazione del miglio, e della lega; e conclude, che il computo delle tre miglia per ora è il più comune, e il più adattato a quest'oggetto.

§. XXXIV.

Una limitazione è fissata dalle Leggi alle regole generali sopra stabilite: questa è nel caso, che i Contraenti abbiano tra loro *espressamente convenuto nel Contratto di fare l' Assicurazione a buona, o cattiva nuova*. È questo allora un Contratto assai pericoloso per gli Assicuratori, ma che però ha i suoi limiti di giustizia, e di equità. La *presunzione di ragione* è tolta di mezzo; ma nè l'esistenza di fatto, nè il sospetto di frode non è distrutto, e molto meno la frode non conosciuta. Solo fa differire le Azioni, spettando all'Assicuratore di farne la prova diretta. La scienza, o anche l'ineguaglianza di cognizioni, la dissimulazione, e la reticenza stessa di quel che sarebbe importato di comunicare, formano delle eccezioni, che, quando sieno provate validamente dall' Assicuratore, sono sufficienti ad annullare un Contratto anche in questi termini.

§. XXXV.

Precisa è la disposizione dell' *Art. 367*. a questo riguardo. „ Se „ per altro l'Assicurazione sarà fatta *sopra buone, o cattive nuove,* „ la presunzione menzionata negli Articoli precedenti non sarà „ ammessa. Il Contratto non è annullato che sulla prova, che l'As- „ sicurato sapeva la perdita avanti la soscrizione del Contratto.„ Questa disposizione è dedotta dall' *Art. 40. dell' antica Ordinanza. Pothier n. 24. Emerigon chap. 15. sect. 5. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. n. 4. §. 5.,* ove ne parla secondo le Leggi, ed usi di Francia. *Piantanida tomo 2. lib. XII. §. 140. La Porte tomo 20. pag. 165.*

§. XXXVI.

Siccome però può esser giusto per la lunghezza del tempo, per la variazione delle circostanze, o per la mancanza di notizie, il timore che effettivamente la Nave, o il Carico, abbiano potuto deperire, la Legge equitativamente permette di fare l'Assicurazione *a buone, o cattive nuove,* e le Parti sono in diritto di provvedere al loro interesse coerentemente al patto speciale, che pongono in contrattazione e che è valido quando è stabilito sopra eguaglianza di cognizioni.

§. XXXVII.

Rileva il *Dufour tomo 1. pag. 85.* che questo patto è di uso ordinario a Rouen, ed a Bourdeaux, e che quasi sempre si trova inserito nelle *Polizze di Marsiglia*. In Livorno, senza qualche particolar circostanza che lo richieda, non è in uso, e molto meno di stile ordinario nella Polizza. Provvede però saviamente il Codice alla sicurezza del Commercio; giacchè, non ostante questo patto, prescrive la nullità del Contratto quando esiste la prova, che l'Assicurato ha saputo la perdita, o l'Assicuratore il salvo arrivo, della Nave, avanti la soscrizione del Contratto; perchè in questo caso la mancanza di buona fede constituisce un dolo: il dolo è un delitto; e la Legge non può canonizzare un delitto. La Legge, che canonizza questi principj, è provenuta dalle autorità del *Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. n. 8. Kurich Diatriba de Assecurat. pag. 852. n. 4.* E il Valin conclude, che non si trova Autore, che abbia sostenuta, o azzardata opinione in contrario, qualunque sia l'effrenatezza del patto, con cui si possa stabilire un Contratto.

§. XXXVIII.

Mediante il patto *di buona o cattiva nuova,* dice il *Dufour l. cit. pag. 86. la presunzione Juris et de Jure* sparisce; e quegli, che allega questa eccezione, deve provarla con altri mezzi fuori di quello della presunzione, e del calcolo *della lega e mezzo per ora. Loccen loco citato Pothier num. 24. Emerigon chap. 15. sect. 5.* il quale praticamente osserva che, sebbene d'ordinario nelle Polizze usitate in Francia, unitamente al patto *di buona, o cattiva nuova,* si unisca anche quello della renunzia alla presunzione della *lega, e mezzo per ora,* questi due patti sono tra loro sinonimi, ed ognuno di essi produce lo stesso effetto; onde non è che una superfluità il cumulargli.

§. XXXIX.

Osserva egualmente questo Autore che in mancanza di *prove,* del merito, e del peso delle quali dipendente dalle circostanze, *spetta alla prudenza del Giudice a decidere anche nel caso del patto di*

buona o cattiva nuova, quegli, che allega *la nullità della Sicurtà per la scienza positiva,* può obbligar l'altro al *giuramento* di non avere avuta realmente cognizione dell'evento avanti la soscrizione della Polizza; perchè *è il momento della firma,* che decide intieramente del principio della obbligazione. E qui è da osservarsi con quanta saviezza il *Codice di Commercio* ha prescritto per circostanza importante, che si dichiari nelle Polizze non solo *la data del giorno, ma fino quella dell'ora della soscrizione.* E in altra parte ha prescritto che „ nell'incertezza dell'ora di un Sinistro si deva determinare „ quella del mezzogiorno „; onde, fissate queste due epoche, si diminuiscono molto le questioni su tale Articolo.

Se poi la Parte, a cui è stato richiesto il *giuramento* in mancanza di altre prove, ricusa di prestarlo, è innegabile che questo rifiuto rende verificato il fatto della scienza positiva avuta, e che in conseguenza il Contratto deve dichiararsi *nullo,* e condannarsi la Parte soccombente nei danni. *Pothier des Assur. n. 16. Dufour l. cit. pag. 86.*

§. XL.

La distinzione, che la Legge ammette tra il caso della nullità indotta dalla presunzione, e quello della provata scienza, si è che nel primo caso il Contratto è *nullo* da principio, e gli Assicuratori restituiscono il premio: nel secondo ha luogo la penale della perdita del premio, e della refezione dei danni, e spese, su di che era molto variante l'antica Giurisprudenza, ma molto chiaro, e preciso, è l'*Art. 368. del Codice di Commercio,* che ne distingue accuratamente ogni caso. „ Nel caso di prova contro l'Assicurato questo paga una somma equivalente al doppio del premio convenuto di Assicurazione. Nel caso di prova contro *l'Assicuratore,* „ questo paga una somma corrispondente al *doppio del premio* convenuto di Assicurazione. Quello fra essi, contro di cui si fa la „ prova, è processato correzionalmente. „

Non si può abbastanza lodare la saviezza di questa Legge, che tiene in freno col rigor Civile, e Criminale, le speculazioni della gente di mala fede.

§. XLI.

Il *Dufour tomo 2. pag. 88.* commentando questo Articolo è di parere, che la pena correzionale, alla quale può esser soggetto quello.

contro il quale si faccia la prova della frode, è quella, che, secondo l'attuale Legislazione, è comminata dall' *Art. 35. della Legge del 22. luglio 1791. contro coloro, che per dolo, o per frode abusano* della credulità di qualche persona scrocchiando loro qualche parte, o la totalità della loro fortuna; sopra di che la Legislazione Francese è molto rigorosa. Questa condanna importa *l' Arresto personale, c un' Ammenda,* che non può eccedere la somma di *cinquemila franchi,* e la prigionia, non può eccedere il corso di due anni. Questa pena pecuniaria pronunciata dall' Articolo suddetto del Codice è la stessa tanto contro l' Assicurato, che contro l' Assicuratore, perchè la criminalità nei respettivi casi è la medesima.

§. XLII.

Il Dufour soggiunge che, secondo l' Autore delle *Note al Guidon de la mer chap. 4. il Consolato* condannava all' Ammenda di cento franchi quello, che scientemente faceva assicurare un bastimento perduto. Ma questa pena era ancor troppo leggiera, non ostante che vi si unisse la condanna della refezione dei danni, e spese, a favore dell' Assicuratore: ed è di parere, che in simili casi tanto perniciosi al Commercio sia di diritto di prendere anche una via straordinaria contro l' Assicurato, per farlo condannare a pene proporzionate alle circostanze, che possano aggravare, o diminuire il suo delitto. Nè mancano Autori, i quali sostengono, che l' Assicurato deve condannarsi alle pene dello *Stellionato. Stracca de Assecurat. Glossa 27. n. 4. Casaregi de Commercio disc. 1. n. 19. et seq. Valin sull' Art. 41. dell' Ordinanza del 1681. Ed il Pothier des Assur. n. 14. e 15.* sostiene, che non solamente è esperibile la via civile contro l' Assicurato, che nasce dall' Azione, che è quella del dolo, ma anche la *criminale;* questa specie di *dolo* essendo *un dolo più atroce è un delitto di Stellionato,* e la di lui condanna porta l' Arresto personale. *Azuni tomo 1. pag. 186. §. 81. Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. lib. 4. §. 6. e piu seg.*; ed ivi si trovano tutte le Ordinanze delle Nazioni Commercianti relative a questi Articoli. *Bernardi Corso del Diritto Civile Francese tomo 3. pag. 21.*

§. XLIII.

Parleremo della Sicurtà per il Sinistro del Fuoco all'Articolo *Fuoco:* qui però occorre di accennare che tale sicurtà è comune in molti luoghi.

§. XLIV.

La *Sicurtà sopra il Bestiame,* se non è comune, è però ammessa generalmente, ed anche in Francia, secondo l'autorità del *Pothier des Assur. n. 66.* Due oggetti ha, e può avere, l'Assicurazione del *Bestiame,* secondo l'ordine naturale delle cose. Il primo è quello, allorchè si riguarda come un genere di Commercio da esporsi ai risici della navigazione, e avendo un prezzo reale valutabile in denaro, cade nella disposizione dell'*Art. 336. del Codice di Commerc.* Il secondo è quello, allorchè si riguarda come un corpo fruttifero al Proprietario, il quale perciò si vuol cautelare sulla conservazione di esso; e questa è un'Assicurazione presso di noi poco in uso, ma che potrebbe però praticarsi, e introdursi senza opposizione.

§. XLV.

L'Assicurazione, che si commette sopra qualunque specie di *animali, o bestiami,* è dunque praticabile; ma esige, che l'Assicurato enumeri, e dichiari, le qualità, il quantitativo, e la valutazione individuale; altrimenti la Sicurtà è nulla; ciò che era prescritto dagli antichi Capitoli di Sicurtà della Città di Firenze, ed è stato generalmente senza alcuna eccezione disposto da tutte le Leggi marittime emanate sopra questa materia. *Pothier loco cit. num. 66. Baldasseroni loco cit.* §. 4. L'Assicuratore in forza di questo Contratto *è tenuto a tutti i casi fortuiti,* a cui possono esser soggetti gli animali tanto per casi di mare, che per mancamento, o negligenza del Capitano, da cui ne sia derivata la morte di tutti, o parte di essi, come pure se sieno stati uccisi, o gettati in mare. La morte naturale non è però mai a carico degli Assicuratori, perchè questa è pur troppo un vizio inerente alla natura della cosa, di cui non corrispondono gli Assicuratori, se per un patto speciale, ed espresso, non ne abbiano assunto l'incarico.

§. XLVI.

Il *Magens Saggio sopra le Sicurtà parte 1. §. 21.* è l' Autore, che parla della Sicurtà sopra *Bestiami,* relativamente alla *conservazione di essi,* a favore del Proprietario. Quando regna, dice egli, una malattia contagiosa al Bestiame, è permesso ai Pastori, o ai Guardiani, o a quelli, che hanno un capitale impiegato in questo ramo di Commercio campestre, tanto utile all'agricoltura, ed alla sussistenza degli uomini, di fare assicurare la vita dei loro armenti, prima che vi sia comparsa la malattia. E riporta il caso di una Sicurtà fatta in Amburgo nel 1720. in cui era data una valutazione individuale ad ogni capo di bestia, ed il premio era fissato a 10. per cento sulla valutazione, da cominciare il risico il primo di maggio, e terminare alla metà di ottobre. Per quanto la malattia entrasse in qnesti animali, gli Assicuratori ne trassero un profitto. *Magens dopo la parte 2. caso 25.* che riporta ancora la formula della Polizza di questa specie.

§. XLVII.

In questo Contratto, secondo l'osservazione dello stesso Autore, è necessario di dichiarare particolarmente, che gli Assicuratori prendono sopra di loro il danno, ed il risico, di tutti i *mali, e malattie, ruberie, rapine, e di tutti gli altri Sinistri immaginabili,* che accader possono agli Animali caduti in contrattazione: e dall' altra parte l' Assicurato deve dichiarare, che al tempo del Contratto *nessuno degli Armenti è infetto di malattia, e che non è a sua cognizione, che vi sia attualmente alcuna malattia,* come pure, *che nessuna altra bestia estera si unirà, e accompagnerà al Bestiame, che si fa assicurare;* e che si prevarrà pel mantenimento del medesimo *di prati sani, e non sospetti di alcuna infezione;* e finalmente, siccome deve farsi la valutazione di ciascun animale, la diligenza dell'Assicuratore deve invigilare, perchè questa sia dentro i termini del giusto anche relativamente alle circostanze del tempo, in cui si eseguisce il Contratto. Vedi *Polizza di Sicurtà, Risico, Sinistro.*

Assicurazione sopra Fuoco, Vedi *Fuoco.* Assicurazione sopra Corpo, e Attrazzi di Nave, Vedi *Nave.* Assicurazione sopra Mercanzie, Vedi *Mercanzie.* Assicurazione sopra la Vita degli Uomini, Vedi *Vita.*

A T T O.

§. I.

Gli Atti sono di diversa natura, ed hanno una diversa significazione. Atti si chiamano le *Obbligazioni Civili*, o sia la Scrittura, sulla quale si contraggono. Atti si chiamano tutte le *Deposizioni* che si fanno nei pubblici Registri per lasciar memoria dei fatti, che possono interessare in qualunque modo la pubblica, o privata fortuna, e lo stato delle persone, o delle cose. Atti finalmente si chiamano le *Istanze Giudiciali*, con le quali si promovono le Azioni avanti i Tribunali, Autorità, e Giudici, o pubblici Funzionarj, tanto rivestiti di pubblica autorità, quanto nominati per Compromesso. V. il *Vocabolario della Crusca alla voce Atto* §. 5. Nella estensione delle diramazioni, che contiene questa parola *Atto* non ne parleremo in questo Articolo che genericamente, riserbando la discussione *delle specialità* agli Articoli, ai quali esse appartengono; e in conseguenza parleremo qui dell'Atto, che si ha per sinonimo di *Scrittura privata*, e che si usa per porre in essere una Convenzione tra le Parti.

§. II.

È permesso ad ognuno di contrattare per *Atto pubblico*, come per *Atto privato*; ma perchè il secondo si renda *autentico*, ed equivalente al primo, sono state sempre necessarie molte formalità per escludere tutte le eccezioni, alle quali può esser soggetta una privata contrattazione. E questo principio è comune anche alle operazioni tra Mercanti, in quei Contratti che non hanno un privilegio speciale indotto dal favor del Commercio per esser regolati sulla sola buona fede. Ciò ritenuto, la parola *Atto* denota tutti gli *Scritti*, che attestano, e giustificano visibilmente, sotto la fede delle firme che vi sono apposte, che le convenzioni in essi descritte hanno avuto luogo, e sono state fissate, e determinate, tra le persone in essi intervenute, relativamente a certi determinati oggetti in essi spiegati. La maggior parte degli Atti, che pongono in essere le convenzioni così fissate tra due persone, una a favore dell'altra, o rispettivamente tra più persone a profitto reciproco tra loro, ed ai quali si dà il nome di *Contratti, od Obbligazioni*, possono esser

ridotti, e scritti da quelli, che hanno interesse, e facoltà, di far tra loro queste convenzioni. Questi sono gli Atti chiamati dal Codice Civile *di privata Scrittura*, l'esecuzione dei quali non ha luogo, che dietro l'autorizzazione dei Tribunali, cioè a dire, l'esecuzione dei quali non può esser forzata rispetto a quelli, che gli hanno firmati, se mai vi si denegassero, che dopo di avere ottenuta espressamente dai Tribunali la dichiarazione di autenticità, che imprime in essi il sigillo della pubblica Autorità, alla quale tutti gl' individui sono generalmente soggetti. *Daubanton Traite pratique de tout especc de Convent. tome 1. page 2. et suiv.*

§. III.

Gli *Atti* di questa natura possono per altro essere anche dedotti, e scritti a richiesta dei Contraenti (che ne hanno in origine convenuto), da quei pubblici Officiali, che si chiamano *Notari*, che in ogni tempo sono stati espressamente instituiti per essere, come rivestiti di pubblica Autorità, i Depositarj perpetui degli Originali di queste convenzioni, che si chiamano *Instrumenti*, e che sono riconosciuti dalla Legislazione Francese sotto il nome di *Minute*, delle quali sono eglino autorizzati a dar Copie, le quali con la loro *semplice firma, e il loro sigillo particolare*, sono riconosciute per autentiche, perchè la fede pubblica ha accordato alla persona di essi, ed alla qualità regolare di queste Copie il diritto di potere e dovere esser messe ad esecuzione forzata a favore, e contro di chi si sia, senza l'intervento di alcun'altra Autorità. E ciò deriva perchè essendo stati gli Atti ricevuti, e conservandosi da questi pubblici Ufficiali, si riguardano come rivestiti della Sanzione Legale, ed assoluta, che autorizza questa esecuzione senz'altre formalità. *Daubanton loco cit.* Vedi *Notaro*.

§. IV.

Questi Atti dunque *o per privata Scrittura, o passati avanti Notaro*, sono quelli, che costituiscono *le Obbligazioni Civili*, cioè a dire, che stabiliscono a vantaggio di quello, che ha interesse alla loro esecuzione, il diritto di ottenerla anche forzatamente sotto l'autorità della Legge, e solamente premesse tutte quelle formalità da essa prescritte contro l'obbligato, che ricusa di adempire la sua

obbligazione. La Legge ha permesso le *Scritture private* per tutte le convenzioni, nelle quali l'ordine pubblico non è direttamente interessato; ma le ha espressamente proibite per tutte quelle in cui può essere interessato. Disponendo in questa forma, (osserva il *Daubanton loco cit.*) la Legge ha conciliato tutto quel rispetto, che essa doveva alla libertà particolare di ogni Cittadino, con quello, che ogni Cittadino necessariamente deve sacrificare all'interesse generale, ed universale della Società.

§. V.

Gli *Atti* che, secondo il *Codice Civile e la Legge del Notariato*, non è assolutamente permesso di formare per *Scritta privata*, sono *i Contratti di Matrimonio*, *le Donazioni*, *e i Testamenti*. Tutti gli altri possono esser fatti in quella forma, che le Parti credono più conveniente, sia tra loro, e con le loro sole firme, o avanti il Notaro. Sarebbe però cosa molto prudenziale, e lo suggerisce colle più savie osservazioni il nominato *Daubanton*, di passare tutti gli *Atti* di qualche importanza avanti il *Notaro*, piuttosto che per Scritta privata. L'economia delle spese non corrisponde certamente al pericolo degli inconvenienti, ai quali possono essere esposte le *Scritture private*. La conservazione finalmente di tali convenzioni, la quale, secondo la natura dell'Atto, può essere importante, quanto è sicura, specialmente nel sistema che tuttora sussiste in Toscana, altrettanto è incerta, e pericolosa, per gli Atti privati. Vi è per altro un'infinità di *Atti giornalieri*, l'oggetto, o l'interesse dei quali, è di così piccola conseguenza, ed in apparenza sono sì facili a redigersi, che le Parti, quanto a questa specie di Atti, preferiranno sempre le *Scritture private* agl'*Instrumenti avanti Notaro*.

§. VI.

Il *Daubanton nella cit. sua Opera* ha preso per oggetto di mettere ogni particolare nel caso di fare qualunque sorta di *Atto privato*, e ne somministra le formule le più distinte, coerenti al Codice Civile, ed a quello di Procedura, per facilitare al Pubblico, dice egli, la redazione di tutti gli Atti per Scrittura privata, e che è permesso di passare in questa forma, e procurargli così i mezzi di economizzare le spese degli onorarj dovuti ai Notari, e di non accordare la sua confidenza ad alcuno. Convien fare, prosegue il detto Autore, una impor-

tante osservazione su quest'oggetto, relativamente al *Registro*. La maggior parte dei detti *Atti privati* sono diretti a prevalersi della facoltà, *più pericolosa* che utile, *di sottrarsi al Registro*. Non si può disingannare abbastanza il popolo dall'errore sovente funesto, da cui si lascia trasportare su questo oggetto, e da cui è trasportato, facendo per questa sola veduta degli *Atti privati* sopra oggetti molte volte della maggiore importanza. Le osservazioni di questo Autore sono così savie, e così toccanti al vivo gli abusi, che si praticano in questo rapporto, che non possiamo dispensarci dal riportarle.

§. VII.

Uno dei pretesti i più speciosi, che si adottano per preferire *l'Atto privato*, ed evitare il Registro, è l'allegazione dell'onestà e solidità della persona contraente con quello, che ha il maggiore interesse di far registrare il suo Atto, per poterne fare uso occorrendo. Di qualunque reputazione, e di qualunque onestà, goda un uomo, qualunque sia la sua fortuna, il meglio, dice egli, è sempre preferibile al bene; ed il meglio sarà sempre di far registrare qualunque *Atto privato* nel termine prescritto, cioè *dentro i tre mesi dalla sua data*, se non fosse altro, che per evitare il caso di pagamento del doppio Diritto dopo passato il termine, ed anche per assicurare, e far *certa, la data dell'Atto*, e mettersi in grado di potersene prevalere ad ogni occorrenza. E finalmente l'eludere la Legge non è mai cosa da buon cittadino.

§. VIII.

Il *Codice Napoleone all'Art. 1317. e più seguenti*, dà la definizione, e distinzione, e la disposizione degli Atti, che costituiscono le obbligazioni. „ L'*Atto autentico* è quello, che è stato ricevuto dai „ pubblici Ufficiali autorizzati ad attribuirgli la pubblica fede „ nel luogo, in cui fu disteso, e con le solennità richieste. „

Art. 1318. „ L'*Atto non autentico*, per l'incompetenza, ed inca- „ pacità dell'Ufficiale, o per un difetto di forma, vale come *pri-* „ *vata Scrittura*, quando sia stato sottoscritto dalle Parti. „

Art. 1319. „ L'*Atto autentico* fa piena fede della convenzione „ che contiene, fra le Parti contraenti, o loro Eredi, o aventi causa „ da essi. „

„ Ciò non ostante, nel caso di querela di *falsa promessa* in via
„ di *domanda principale*, l'esecuzione dell'Atto impugnato *per fal-*
„ *so* verrà sospesa sull'introduzione della Causa di falsità; e nel
„ caso che questa Causa fosse promossa *per incidente*, i Tribunali
„ potranno a norma delle circostanze sospendere provvisional-
„ mente l'esecuzione dell'Atto. „ Ciò è desunto dalla disposizio-
ne della *L. 2. ff. ad Leg. Corneliam de falsis*.

Art. 1320. „ Tanto l'*Atto autentico*, quanto la *privata Scrittura*,
„ fa prova tra le Parti anche di quelle cose, le quali non sono sta-
„ te espresse che in modo enunciativo; purchè l'enunciativa abbia
„ un diretto rapporto con la disposizione. L'enunciative estranee
„ alla disposizione non possono venire che per un *principio di*
„ *prova*. „

Art. 1321. „ Le contro dichiarazioni in scritto non possono avere
„ effetto, che tra le Parti contraenti, non contro terze persone. „
Queste disposizioni sono così chiare, e precise, che non danno luogo a varietà d'interpetrazione, e per conseguenza a questioni.

§. IX.

Nel *tomo XI. della Collezione delle Decisioni Francesi dei Sigg. Bavoux, e Louiseau n. 99.* vi sono tre Casi decisi dalle Corti di Appello di Parigi e di Torino, relativi alla *fede dovuta agli Atti*. Nell'ultimo di essi, che è il più significante per questo Articolo (giacchè gli altri due parlano principalmente del *Giuramento decisorio*, che supplisce al difetto degli Atti ne'suoi congrui casi, come vedremo a suo luogo, Vedi *Giuramento*,) si fa la questione „ se vi sia luogo a
„ sospendere l'esecuzione di un *Atto Notariale* sino a che non è
„ stato impugnato con *accusa di falso* „; e con Sentenza del 4. nevoso anno 14. si risolve che „ senza accusa di falso non vi è caso
„ di sospendere l'esecuzione di un Atto autentico „, conciliando tutte le disposizioni del Codice Civile relative all'ammissione del *Giuramento decisorio* colla massima costante di non ammettere sospensione contro l'*Atto autentico*. I Collettori riportano alcune giudiziosissime osservazioni sullo stato delle dette Decisioni, rilevando che le medesime fissano le fondamenta di una giusta Giurisprudenza sopra un punto importantissimo del nostro Codice; ed ai lunghi e ben ponderati motivi della sopraenunciata Sentenza aggiungono le loro particolari riflessioni tendenti a spiegare un

articolo del nuovo Diritto, che produce sicuramente molte difficoltà. „ Per regola generale, dicono essi, è certo che un *Atto au-* „ *tentico,* ed anche una *privata Scrittura,* di cui sia riconosciuto „ il carattere, o la firma, fanno piena fede di ciò che contengono; „ e non si può con semplici allegazioni sospenderne l'esecuzione, „ nè distruggergli con testimonianze, e prove contrarie. „ Tale è l'effetto di queste due massime combinate del Diritto Francese. L'Atto autentico, o l'Atto per privata Scrittura riconosciuto, o tenuto per tale, fanno piena prova delle convenzioni, che contengono. Non è ammessa alcuna prova testimoniale contro, ed oltre, il contenuto negli Atti. *Art. 1319. 1322., e 1341. Decreto della Corte di Cassazione del 9. aprile 1801. Diction. des Arr. tome 1. pag. 16. Decreto della Corte di Cassaz. del 30. ottob. 1809. Sirey anno 1810. parte 1. pag. 6.*

§. X.

Per generalizzare la questione sulla fede dovuta agli Atti, gli eruditi Cmmentatori prendono ad esaminare quali siano i casi, nei quali possa esser permesso d'impugnargli, senza essere obbligati a ricorrere alla *querela di falso*; quali siano quelli, nei quali occorra questa *querela di falso*; e quali finalmente siano quelli, nei quali senza ledere il disposto degli *Art. 1319. e 1341. del Codice Napoleone,* si possa deferire il *Giuramento decisorio*. In ogni Atto ci sono sempre due cose; *il fatto,* e *lo scritto,* cioè *gestum, et scriptum*; o in altri termini, ciò che le Parti hanno *realmente fatto,* e ciò che hanno *scritto, o fatto scrivere*. Di là possono nascere tre sorte di difficoltà; 1.ª quando nell'Atto non vi sia che la *semplice convenzione senza alcuna esecuzione attuale,* cioè quando lo *scriptum* si trovasse senza il *gestum*; la 2.ª quando l'Atto porta la menzione della convenzione, e del fatto, cioè quando vi si trovano espressi il *gestum,* e lo *scriptum,* ma che sono discordi; 3.ª quando vi si trovano in una maniera concorde. La materia è trattata maestrevolmente, ed in tutta l'estensione nelle tre allegate ipotesi, con l'allegazione dei contesti della vecchia e nuova Giurisprudenza, e con le obiezioni, e repliche coerenti ai respettivi Articoli, non tanto in rapporto agli *Atti autentici,* quanto a quelli fatti per *Scrittura privata,* ai quali sono pure applicabili le teorie, che si fissano in questa materia, quando sono riconosciuti, e tenuti per tali. Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 70.* parla estesamente degli *Atti No-*

tariali, e degli Atti di Scrittura privata in tutti i loro respettivi rapporti dalla *pag. 74. a più seg.*

§. XI.

Il *Codice Napoleone al lib. 3. dei Contratti* §. *2. della privata Scrittura* stabilisce quanto appresso.

Art. 1322. „ La Scrittura privata riconosciuta da quello, contro cui si produce, è legalmente considerata come riconosciuta, ed ha la stessa fede dell'Atto autentico, o pubblico, tra quelli, che l'hanno sottoscritta, e tra i loro Eredi, o aventi causa. „

Art. 1323. „ Quegli, contro cui si produce un Atto privato, è tenuto di formalmente riconoscere, o negare, la propria scrittura, e la propria firma. I suoi Eredi, o aventi causa, possono soltanto dichiarare che non conoscono la scrittura, o la sottoscrizione del loro Autore. „

Art. 1324. „ Quando la Parte neghi la propria scrittura, o firma, o quando i suoi Eredi, o aventi causa da essi, dichiarino di non conoscerla, se ne ordina la verificazione giudiciale. „

Art. 1325. „ Le Scritture private di convenzioni sinallagmatiche, (o siano bilaterali) non sono valide quando non siano state fatte *in tanti originali*, quante sono le Parti, che vi hanno *interesse distinto*. Basta *un solo originale* per tutte le persone, che hanno uno stesso interesse. In ciascuno originale deve farsi *menzione* del numero degli originali, che si son fatti. Ciò non ostante, la mancanza della *menzione*, che gli originali siano stati fatti in duplo, triplo, ec. non può essere opposta da colui, che ha seguito per la parte sua la convenzione contenuta nell'Atto. „

Art. 1328. „ La data delle Scritture private non è computabile, riguardo ai terzi, che dal giorno in cui vengono registrate, dal giorno della morte di colui, o di uno di quelli, che l'hanno sottoscritte, o dal giorno, in cui la sostanza delle medesime Scritture venga comprovata da Atti distesi da Uffiziali pubblici, come sarebbe in processi verbali di Sigilli, o d'Inventario. „

§. XII.

Queste disposizioni chiarissime della Legge sono esornate, e portate all'attività dal Codice di Procedura; e sull'uno, e sull'altro,

sono accuratamente esaminate, e discusse dai moderni Scrittori sulla Giurisprudenza Francese.

Il *Malleville* nella sua *Analisi ragionata delle discussioni sul Cod. Civ. nella Traduzione T. I. pag. a me 202.* parlando delle *Prove per scritto* al §. I. esamina il *Documento autentico*, ed illustrando gli *Art. 1317. e 1318.* sopra riportati, osserva in primo luogo, che la Legge del Notariato *ha prescritta la Giurisdizione de' Notari, ed aboliti i privilegi,* che essi godevano in qualche città dell'Impero; e che la Legge parlando degli *Atti non autentici* deve però intendersi degli Atti, che si possono fare con *sottoscrizione privata*; imperocchè una Donazione, che avesse alcuno dei difetti indicati nell' Articolo 1318. sarebbe radicalmente nulla, sebbene sottoscritta dalle Parti, volendo la Legge, che le Donazioni si facciano avanti a un Notaro. Fu questione al Corpo Legislativo, se l'Atto stipulato dal Notaro, ma che, per riguardo a questa stipulazione, si trovasse nullo, potesse valere, essendo firmato, e riconosciuto dalle Parti, come *Scrittura privata* anche nelle convenzioni sinallagmatiche, che, secondo l'*Art. 1325.* sopra riportato, devono esser in doppio; e fu concluso che, poichè l'Atto conservavasi in un deposito pubblico, non era necessario, che si avessero due esemplari del medesimo: è da vedersi a questo proposito la *Legge sul Notariato promulgata nel 26. nevoso anno XI. agli Artic. 6. e 68.*

§. XIII.

Lo stesso Autore esaminando il sopra citato *Art. 1319.* osserva, che secondo il disposto della *L. 2. Cod. ad Leg. Corneliam de falsis*, l'Atto impugnato *per falso* doveva essere provvisoriamente eseguito sino a che la querela di *falsità* fosse stata provata. *Si morandæ solutionis gratia falsi crimen objicitur, nihilominus ad solutionem compelli oportet.* Il Codice ha adottata questa stessa massima uniformemente all'*Articolo 19. della Legge sul Notariato*; ed i Tribunali l'hanno adottata in conformità degli esempi riportati all'*Art. VII.* Era stato in principio opinato, dice questo Autore, che nel caso di *querela di falso principale* l'esecuzione dell'Atto sarebbe stata sospesa, ove fosse messo in stato di Causa quello che instava per l'esecuzione; ma i savj Legislatori trovarono incongrua questa restrizione, attesochè l'*Autore del falso* poteva essere un terzo, come, per esempio, il *Notaro*; onde fu adottato il sistema, che si vede pre-

scritto. L'*Art. 1320.* secondo l'osservazione del *Malleville loco cit.* è preso dal *De Moulin vol. 1. §. 8. n. 10.* Il *Pothier des obligat. n. 105.* allega ad esempio un'enunciativa, che si riferisce direttamente alla disposizione di quest'Articolo; adduce cioè il caso della recognizione di una rendita, in cui si dicesse: *Giovanni riconosce che tal fondo è obbligato verso Pietro della somministrazione di una rendita di lire . . . . . ., i di cui arretrati furono sino a questo giorno corrisposti*. Queste parole *i di cui arretrati furono sino a questo giorno corrisposti* devon formare *prova di pagamento*, sebben Pietro non dica di averli ricevuti: ma se in un Contratto di vendita di tale e tal fondo fosse detto, che il fondo viene a me dalla successione di *Giacomo*, un terzo Coerede di *Giacomo* non potrebbe sopra questa sola enunciativa fondare la revindicazione di una parte del fondo, ma essa darebbe una *violenta presunzione*, che è quel *principio di prova*, di cui parla la Legge. Questo Articolo (osserva in seguito il Malleville) ha omessa la massima divulgatissima, che *in antiquis enunciativa probat*, anche contro i Terzi, allorchè il possesso si trova conforme alle cose enunciate. *Pothier loco cit.* Le *Pandette Francesi tomo x. pag. 336. e più seg.* commentano tutti i citati Articoli, e danno quella più estesa interpretazione, che mette i Pratici a portata di conoscere questa importante materia; e sono da vedersi sulla medesima, il Decreto della Corte di Amiens del 25. pratile anno 13. *Diction. des Arr. tome 1. page 16.*, e il Decreto della Corte di Cassazione del 18. genn. 1808. *Sirey anno 1808. pagine 234. Denevers anno 1808. pag. 155.*

§. XIV.

Nel fissare la disposizione del sopra riportato *Art. 1321.* opinarono i Legislatori, che *le contro dichiarazioni fossero proferite di una maniera assoluta*. Di fatto esse non sono ordinariamente, che *recapiti di mala fede*, diretti ad ingannare direttamente, o indirettamente il Terzo; giacchè senza quest'oggetto si renderebbe inutile, che le Parti stesse contrattassero in due maniere contrarie, o per lo meno diverse. L'oggetto dunque, essendo diretto a favorire la frode contro i particolari, o a sottrarsi dal pagamento dei diritti dovuti al Tesoro pubblico, meritava a tutta ragione il disprezzo dei Legislatori: ma la loro saviezza considerando, che non tutte le *contro dichiarazioni* sono figlie della frode, e che spesso, anche per

giustizia ed equità, si rende necessario di modificare le dichiarazioni già fatte, se trovò ingiusto di *preservarle assolutamente*, si contentò non ostante di renderle *nulle quanto all'interesse dei terzi*, tra i quali comprese il Tesoro pubblico per la percezione de'suoi diritti. Latamente il *Merlin Repert. univers. tomo 3. pag. 109. e seg.* Decreto della Corte di Cassazione del 13. agosto 1806. *Denevers anno 1806. pag. 561.* Il Merlin riporta a questo proposito un esempio, che è utile di repetere per disingannar coloro, che amano meglio di risparmiare una parte dei diritti dovuti al Governo, che di esporsi al risico di contrattar nullamente, e soffrirne le conseguenze. „ Laurier compratore aveva fatta a Cheam venditore una contro dichiarazione di lire 600. *in supplimento di prezzo*. Ricusa egli in appresso di pagar la somma, sostenendo *la nullità della contro dichiarazione*. Il dì 13. ventoso anno 10. il Tribunale di Chinon pronunzia giudizio definitivo, e inappellabile, che condanna Laurier a pagare, sul motivo che la Legge non pronuncia la nullità, che per ciò, che riguarda l'interesse del Fisco, e non la convenzione tra le Parti; e perchè sarebbe contradittorio, che la Legge pronunciasse un'emenda per una convenzione, che fosse dichiarata assolutamente nulla. Laurier ricorre alla Corte di Cassazione. La Sezione Civile di questa Corte cassa il Giudizio di Chinon, per la ragione, che la Legge pronunciando *la nullità della contro dichiarazione senza eccezione, e riserva*, ed in un modo assoluto, non competeva ai Giudici di fare alcuna distinzione tra la disposizione della Legge, che pronuncia la nullità, e quella, che pronuncia l'ammenda. „

§. XV.

In forza della disposizione del Codice, relativa alla *privata Scrittura*, ciascuno è tenuto a riconoscere la propria firma; ma può senza dolo recusare di riconoscere quella de'suoi parenti. Il *Malleville loco cit. pag. 210.* dopo avere enunciato, che vi è una *Dichiarazione del 6. dicembre 1684.* che ha delle disposizioni giudiziosissime sopra questa materia, commentando il Codice Civile osserva, che nelle convenzioni *sinallagmatiche* (o bilaterali) fa duopo, che ogni Parte abbia il mezzo di obbligare l'altra all'esecuzione; ed è perciò, che quando queste convenzioni sono formate per mezzo di privata Scrittura, si rende conveniente di formare un doppio esemplare.

Ma se non fosse detto nell' Atto di *avere eseguita questa forma*, e che *l' Atto fosse doppio*, *o triplo*, la Parte ricusante può sempre sostenere, che l' Atto è *nullo*, e che non è stato fatto *doppio*. Questa presunzione però pare che potrebbe essere smentita dal fatto, giacchè esistendo il duplicato, l'eccezione sarebbe tolta di mezzo, parendo che la Legge non prescriva la nullità per *l'omissione della menzione*, *ma bensì del fatto del duplicato*.

§. XVI.

Lo Spirito della Legge è spiegato chiaramente nei *Motivi* di essa *del Sig. Favard*, ed è quello, che ciascuna delle Parti sia provvista del titolo per costringer l'altra all'adempimento. Ma se una delle Parti ha dal canto suo adempito, e resta sola, in conseguenza dell' Atto medesimo, ad aver diritti da sperimentare contro l'altra, allora l' Atto, sebben *bilaterale* in principio, si riduce *unilaterale*; e cessando la causa della Legge, viene anch'essa a cessare; perchè quest'Atto non è che la confessione di una sola delle Parti verso l'altra di dare esecuzione al convenuto. V. il *Codice de' Contratti*, *e le Pandette Francesi*.

§. XVII.

Quindi è, che egualmente cesserebbe, come osserva lo stesso Malleville, questa nullità, se una delle parti *avesse già eseguito l' Atto* prima che fosse stata dedotta, purchè si provasse di fatto tale *specifica esecuzione*. Un'altra limitazione portano gl'Interpetri alla disposizione di questo Articolo; ed è quando, per quanto l'Atto sia sinallagmatico, o bilaterale, una delle parti non ha veruno interesse di avere il duplicato dell'Atto, perchè il fatto per la parte sua è consumato nell'Atto medesimo. Il caso può darsi in una vendita fatta per Scrittura privata, di cui il Venditore riceve nell' atto il prezzo. La vendita è valida, sebbene non si facciano due copie dell'Atto, che costituisce la vendita medesima, qualora non vi sieno riserve, o qualche condizione da purificare, che interessi il Venditore. Lo Spirito della Legge è, come si è detto, che quello, a cui restò qualche Azione da esperimentare, abbia il modo di provarla. Ma quando quest'Azione è esaurita con l'Atto medesimo, non ha interesse di conservare quest'Atto che quello, il quale deve provare di avere adempita la contratta obbligazione.

§. XVIII.

Questa identifica questione ha avuto luogo avanti il Tribunale di Commercio di Livorno, dal quale è stata risoluta con Sentenza del dì 10. gennaio 1810. che ha rigettata l'eccezione della nullità dell'Atto per mancanza di duplicato, perchè constava, che il reo, che proponeva questa eccezione, aveva consumato da più di un anno prima il Contratto con aver ricevuta, ed amministrata, la cosa comprata, e confessata la celebrazione del medesimo allo stesso Tribunale in una Causa con i suoi stessi Socj; e perchè la natura dell'Atto portava di fatto che la vendita era consumata, ed il Compratore non aveva niente da ripetere dal Venditore; e perchè trattandosi di un Contratto mercantile, e tra Mercanti, come erano le Parti, la disposizione dell'*Art. 1325.* non si credeva adattabile a queste contrattazioni. Questa Sentenza è stata confermata pienamente dalla Corte di Appello di Firenze con Sentenza del 19. febbraio 1810. onde questi due Giudicati restano esemplari sulla materia, e sono stati seguitati in appresso in tutti i Tribunali.

§. XIX.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Diritto Civile tomo 3. lib. 8.* parlando dei contratti, e delle obbligazioni convenzionali in genere, fa l'analisi del Diritto antico, e delle disposizioni dello Statuto di Parigi su questa materia, e quindi del Diritto Romano; e finalmente scende a parlare incidentemente delle diversità *degli Atti, e delle forme,* sulle quali si stabiliscono le obbligazioni, e le convenzioni tra gli uomini. Questo Trattato è pieno di erudizione sulla Giurisprudenza antica e moderna, e le Note somministrano molte istruzioni anche per la pratica.

§. XX.

Il *De Bernardi* nel suo *Corso del Diritto Francese tomo 4. cap. 5.* parlando degli *Atti privati,* e degli *Atti pubblici,* osserva, che *le Convenzioni verbali obbligano ai giorni nostri,* come presso i Romani, qualunque sia il valor della cosa, che ne forma l'oggetto. Ma una tale obbligazione non si sostiene, se non *quando è confessata dalle*

Parti; poichè, se esse la negano, o che, essendo morte, non si può ricorrere alla loro confessione, altra prova più non si ammette che quella, *che dallo scritto resulta*, quando trattasi di un oggetto, che oltrepassi il valore, o *la somma di 150. franchi*. La fragilità dell'umana memoria, e la facilità di corrompere gli uomini sempre maggiore a misura del progressivo loro incivilimento, hanno fatto rigettare *la prova testimoniale* riguardo alle convenzioni di qualche importanza, sopra di che tratteremo a suo luogo. Vedi *Prova*, *Testimone*.

§. XXI.

Scendendo a parlare della diversità degli Atti secondo i principj fissati dal Codice Civile, e le illustrazioni superiormente riportate, osserva il nominato De Bernardi, che le forme alle quali i surriferiti Atti ora vengono assoggettati, erano già state precedentemente stabilite da diverse *Ordinanze*, e segnatamente da quelle *del 1539. di Orleans, e di Blois*. Le loro disposizioni si trovano unite con qualche piccola variazione nella *Legge del 25. ventoso anno XI. relativa al Notariato*. Ivi si dice che un Notaro non può istrumentare, o sia rogare, fuori della sua giurisdizione; che non può ricevere Atti, ove i parenti, ed affini in linea retta in qualsisia grado, ed in collaterale fino al grado di zio, e di nipote inclusivamente, fossero Parti, o che contenessero qualche disposizione a loro favore; che gli Atti saranno ricevuti da due Notari, o da un solo assistito da due testimoni cittadini Francesi, che sappiano firmare, e domiciliati nel Circondario della Comune, ove si farà l'Atto; che due Notari parenti, ed affini nel grado predetto, non potranno concorrere allo stesso Atto; che i parenti, e gli affini nel medesimo grado, tanto dei Notari, quanto delle Parti contraenti, e loro scritturali, e domestici, non potranno esser testimoni; che gli Atti saranno sottoscritti dalle Parti, dai Testimoni, e *dai Notari*, che debbono farne menzione in fine dell'Atto; e che, quanto alle Parti, che non sottoscrivono per non sapere, il Notaro deve farne menzione alla fine dell' Atto stesso, come della dichiarazione delle medesime su tal proposito; che i Notari custodiranno l'originale di tutti gli Atti che riceveranno, ad eccezione di alcuni nella Legge specificati; che tutti gli Atti ricevuti da un Notaro sospeso, destituito, o rimpiazzato, non saranno più validi dal momento che gli sarà stata intimata la sua sospensione, destituzione, o rimpiazzo.

§. XXII.

La contravvenzione a tutti questi Articoli porta seco la *nullità dell' Atto*, che non è rivestito della sottoscrizione di tutte le Parti. *Quelli Atti, che ne sono rivestiti, valgono soltanto come Scritture private.* Questo è l'estratto della *Legge sul Notariato del 26. ventoso anno XI.* a cui ha relazione l'*Art. 1317. del Codice Civile.*

La Corte di Cassazione ha fissato alcuni principj analoghi alla materia: primieramente con Decreto del 9. aprile 1807. ha detto che *l' Atto riconosciuto* fa piena fede in Giustizia. *Diction. des Arr. tome I. page 16.*: secondariamente ha fissato, che allorquando l'Atto non è riconosciuto, non può servire di *principio di prova per scritto*, per domandare l'ammissione alla prova testimoniale. Decreto della Corte di Cassazione del 10. frimaire anno 14. *Denevers anno 1806. pag. 154.* In terzo luogo ha deciso, che l'Atto, che non è contrassegnato che da una (✠) Croce, è nullo se vien negato dalla Parte che ve l'ha apposta; e questo Atto non può formar soggetto nè di una *recognizione*, nè di una verificazione per mezzo di Periti. Decreto della Corte di Appello di Colmar del 27. messidor anno 13. *Diction. des Arr. tome I. page 16.* Ma un *Atto* benchè semplicemente *contrassegnato* diviene *valido* se ha ricevuto *un principio di esecuzione*. Decreto della Corte di Cassazione del 10. termidor anno 12. *Denevers anno 13. pag. 535.* Finalmente ha stabilito, che allorquando quello che ha sottoscritto *un Atto di privata Scrittura*, lo confessa per vero, è inutile di far riconoscere *li scritti e le firme*. Decreto del 24. giugno 1806. *Denevers anno 1806. pag. 453.*

§. XXIII.

Dopo queste premesse conclude il De Bernardi, che un Contratto ordinario, o sia una obbligazione qualunque, comunque fatta *per Scritta privata*, non lega meno le Parti di quello, che se fosse fatto avanti un Notaro; e solamente non gode delle prerogative agli Atti pubblici annesse. Le altre forme, che la Legge non esige sotto pena di nullità, e delle quali non punisce l'omissione, che con un'ammenda contro il Notaro, non rendono nulli quegli Atti, nei quali si fossero omesse, a forma degli *Art. 11. e 12. della detta Legge*; perciocchè la Legge avendo dichiarato quali siano le forme richieste sotto pena di nullità, si reputa aver essa fatta con ciò

un'eccezione per le altre. E finalmente rileva i notabilissimi vantaggi, che gli Atti pubblici hanno sopra i privati: fanno essi, dice egli, fede in Giudizio senza bisogno di alcuna preventiva verificazione, e sino a che non vengono annullati in sequela di un'accusa di falso; dove che la privata Scrittura non fa fede che dopo di essere stata riconosciuta da quello, a cui viene opposta, o che nel caso di negativa, per la parte di lui, siasi la stessa verificata in ordine agli *Art. 1317. e seg. del Cod. Civile* superiormente accennati.

§. XXIV.

L'Atto autentico è esecutivo in tutto l'Impero Francese, come la Sentenza di un Tribunale. *Legge sul Notariato Art. 19.* Decreto della Corte di Rouen del primo ventoso anno 13. *Diction. des Arr. tome 1. page 261.* Nulladimeno se vi fosse *quercla di falso principale*, sarebbe sospesa l'esecuzione dell'Atto dal momento che i Giurì avessero dichiarato esser luogo alla medesima. E nel caso di *falso incidente* possono i Tribunali, secondo la gravità delle circostanze, sospendere provvisoriamente l'esecuzione degli Atti.

L'Atto autentico produceva altre volte ipoteca dal giorno della sua data. Oggidì non la produce che dal giorno della sua inscrizione all'Uffizio delle Ipoteche. *Codice Civile, titolo delle Ipoteche, Art. 2142. Decreto dell' Amministrator generale della Toscana di pubblicazione delle Leggi, e Regolamenti sul Registro del 14. giugno 1808.*

La Scrittura privata al contrario non produce alcuno di questi effetti prima di essere stata riconosciuta in Giustizia, e d'essersene ordinato il registro presso un Notaro, e fatta inscrivere all'Uffizio delle Ipoteche.

I *Contratti stipulati* in paese *straniero* sono considerati in Francia come *Atti privati*, nè possono produrre ipoteca, quando però non sussistano disposizioni contrarie a questo principio nelle *Leggi politiche, o nei Trattati. Codice Civile Art. 2124. De Bernardi loco cit. pag. 181.*

§. XXV.

L' *Art. 1334. del Codice Napoleone* parla delle *copie* degl'Instrumenti, stabilendo, che „ quando esiste l'Instrumento originale, „ le copie fanno fede soltanto di ciò che si contiene nell'Instru„ mento, di cui può chiedersi sempre l'esibizione. „ E quindi passa

a determinare quando, in mancanza degli Originali, le copie possono, o no far fede dell' Atto, distinguendo all'*Art. 1335.* in questa forma; „ 1.° Le Copie autentiche di prima edizione fanno la stessa „ prova che l'Originale. Ciò ha luogo tanto per copie, che sono „ state fatte di ordine dei Magistrati, presenti le Parti, o debita- „ mente citate, quanto per quelle, che sono state fatte in presenza „ delle Parti, o di loro reciproco consenso; 2.° Le copie che, sen- „ za autorità del Magistrato, o senza intervento delle Parti, e po- „ steriormente al rilascio delle copie autentiche di prima edizio- „ ne, saranno state trascritte dalla matrice dell' Atto dal Notaro, „ che lo ha ricevuto, o avanti a'suoi successori, o da Ufficiali pub- „ blici aventi la qualità di *Depositarj delle matrici Notariali*, pos- „ sono, qualora fosse perduto l'Originale, far fede, purchè siano „ antiche. Son ricevute per antiche quando abbiano *più di trenta* „ *anni*. Quando abbiano meno di anni trenta non possono esser „ che di principio di prova per mezzo di Scritture; 3.° Quando „ le copie fatte sulla matrice di un Atto non sono state scritte „ dal Notaro, che l'ha ricevuto, o da uno de'suoi successori, o da „ Ufficiali pubblici aventi la qualità di Depositarj delle matrici „ Notariali, non potranno servire per un *principio di prova in scritto*, „ qualunque sia la loro autorità; 4.° Le copie delle copie potran- „ no, secondo le circostanze, esser considerate come semplici in- „ dizj. „

Art. 1336. „ La trascrizione di un Atto ne' Registri pubblici non „ potrà servire, che di principio di prova in scritto; ed anche per „ ciò sarà necessario; 1.° che sia indubitato essersi perdute tutte „ le Matrici di quell'anno, sotto di cui apparisce essere stato fatto; „ ovvero che si provi essersi perduta la Matrice di quest'Atto per „ un accidente particolare; 2.° che esista un Repertorio in regola „ Notariale, dal quale resulti, che *l' Atto è stato fatto sotto la me-* „ *desima data*. Quando, mediante il concorso di queste due circo- „ stanze, verrà ammessa la prova per mezzo di testimoni, sarà „ necessario, che vengano esaminati coloro, che furono testimoni „ all' Atto, se tuttora esistono, o agli Atti di recognizione, e con- „ ferma. „ Relativamente all'*Art. 1337. del Codice Civile illustrato da Malleville tomo 7. pag. 224.* Vedi *Ratifica*, *Verificazione*.

§. XXVI.

Il *Malleville loco cit. pag. 221.* riportando le disposizioni del Codice relativamente alle copie, osserva sul *n. 1. del detto Art. 1337.* che il *Pothier des Obligat. n. 733.* seguendo il *De Moulin* dice, che, quando la copia estratta per ordine del Giudice è *vecchia*, si presume che l'ordine del Giudice sia stato emesso, benchè non si riporti, ed aggiunge, che si tiene per vecchia la copia allorchè è fatta da dieci anni. Sul numero 2. del detto Articolo osserva che questa disposizione è fondata sulle autorità del *Du Moulin*, e del *Pothier n. 736., e 737.* Vi sono però altri Autori, i quali opinano, che la copia estratta dal Notaro, che ha ricevuto l'Originale, *faccia fede indistintamente*, quando è perduto l'originale, su di che è da vedersi *Rousseau*, e le Autorità da esso allegate alla parola *preuve sect. 2. n. 5.* Così pure praticavasi nei Paesi di Diritto scritto. *Despailles tomo 2. pag. 520. La Pagere alla parola preuve.*

§. XXVII.

Non s'intende pienamente, dice il Malleville, la ragione del divario, che per riguardo alla vetustà, pone il Pothier tra una copia estratta per ordine del Giudice, ed una copia estratta dal Notaro, che abbia rivevuto l'Originale. Il Pothier dice, che si considera *vecchia la prima dopo il corso di anni dieci*, e la seconda soltanto *dopo il corso di trenta*, ma non ne adduce ragione. E passando lo stesso Malleville ad illustrare l'*Art. 1336.* osserva, che vi è una Sentenza del Parlamento di Bourdeaux dell'anno 1773. pronunciata tra Gainot, e Lacombe, in cui si scorge rigettata l'offerta, che faceva Gainot di provare, che era stato istituito erede in un Testamento registrato con menzione della istituzione, e che le carte del Notaro erano state disperse per opera de'suoi Eredi, i quali non si erano presa la minima briga di conservarle. *Daubanton pag. 95. e 96. e seg.*

§. XXVIII.

Nel *tomo 8. della Raccolta delle Decisioni Francesi dei Sigg. Bavoux, e Loiseau al n. 20. cap. 17. e 18.* è spiegata tutta la Legislazione sulla materia delle *obbligazioni per scritto*, o sia per *Atto privato*,

anche nel caso di non essere stati scritti i doppi Originali in conformità dell' *Art. 1325. del Codice Napoleone*. La prima Decisione, che è della Corte di Cassazione in data del 29. aprile anno 13. sezione *dei Ricorsi*, rigetta l'Istanza del reclamante dopo l'esame dell'antica Giurisprudenza Romana, e del Diritto antico Francese, e del nuovo Codice, ammettendo il giuramento decisorio sull'esistenza di un solo Originale di confessione di debito. La seconda Decisione è della Corte di Appello di Torino del 12. messidor anno 13. la quale prese in esame le questioni dedotte sull' *Art. 1325. del Codice Civile* relativamente a un *Compromesso fatto per privata Scrittura se possa intendersi nullo* per non farsi menzione di essere stato fatto in *duplo*. E dopo aver la Corte parimente discusso il Diritto Romano con il Diritto Francese, e verificato il fatto, che il reclamante era comparso avanti gli Arbitri, e contestato il Giudizio, fu di parere che il Compromesso poteva risolversi per nullità avanti la Sentenza dei Giudici, ma non già dopo l'accessione dai medesimi fatta da ambe le Parti, che importa una reale esecuzione dell' Atto, e perciò il medesimo essersi dovuto eseguire, non ostante la mancanza del *doppio originale*. Ed un'egual resoluzione fu presa dalla Corte di Appello di Firenze nel 10. genn. 1810. in *Causa Antonelli, e Papanti*.

§. XXIX.

Nel *tomo V. della detta Collezione, decis. XI.* si prende egualmente in esame il Caso degli *Originali doppi non sottoscritti*, coerentemente al citato *Art. 1325. del Codice Napoleone*, e si esaminano le appresso questioni; 1.ª Se quando vi sono diverse Parti contraenti, deve ciascuno *avere una Copia dell' Atto?* 2.ª se alcuna di queste Parti non ha segnato l'Atto, è esso *radicalmente nullo*, e possano tutte dar *l'eccezione della nullita?* 3.ª Se questa nullità possa sanarsi con un' adesione posteriore? La Corte di Appello di Amiens con Sentenza del 24. pratile anno 13. sulla considerazione, che la redazione in Scrittura privata di un *Atto contenente obbligazioni sinallagmatiche in tanti Originali,* quante sono le Parti contraenti, non è necessaria che nel caso, in cui ciascuna delle Parti avesse un interesse distinto, e che basta un originale per tutte quelle, che hanno uno stesso interesse, a forma dell' *Art. 1325. del Codice Civile,* sulle considerazioni indirette, che *un Contratto sinallagmatico non ottiene la sua*

perfezione, che con la firma di tutte le Parti contraenti, e che fino a quel punto non esistendo la reciproca obbligazione, le Parti stesse, che hanno firmato, sono autorizzate di ritirarsi, e a considerare il Contratto come non fatto, ma che non ostante tutto ciò *in Diritto* la mancanza di firma di una delle Parti contraenti può esser supplita posteriormente col consenso di quello che non ha firmato, con l'esecuzione dell'Atto, che gli appartiene, prima della domanda di nullità, fondata, e formata sulla mancanza di firma, e sopra altre considerazioni di Diritto, dichiarò nullo l'Atto, di cui era questione.

§. XXX.

La Corte di Cassazione nel 15. fructidor anno 12. nel caso riportato dai nominati *Bavoux, e Loiseau nel tomo 5. n. 28.* in coerenza dell'*Art. 1341. del Codice Napoleone,* il quale prescrive *l'Atto per scritto* per qualunque obbligazione, che ecceda i *franchi centocinquanta,* ed esclude la prova testimoniale, salve però l'eccettuazioni prescritte dalle Leggi di Commercio, prese in esame le questioni „ 1.ª se si possa sotto il pretesto di dolo, o di frode attaccare de-„ gli *Atti autentici*, o pubblici, in via di Polizia Correzionale; „ 2.ª se ammettere la prova vocale in questo caso sia, o no, con-„ travvenire all'*Art. 2. tit. 20. dell'Ordinanza del 1667., ed all'Art.* „ *1341. del Codice Civile,* che proibisce la prova vocale contro, ed „ oltre, il contenuto negli Atti. „

La Corte osservò, che la *Giudicatura criminale* è specialmente instituita per reprimere, e per punire i delitti, e non per conoscere della validità de' Contratti. Richiedesi necessariamente, che una delle Parti siasi resa colpevole *di truffa, di dolo, o di frode,* per esser condotta avanti i Tribunali Criminali. Fuori di questo caso quei Tribunali non possono, a dispetto delle Ordinanze, e dell'Articolo 1341. del Codice, *annullare degli Atti,* che rispetterebbe la Giustizia Civile. Passò quindi ad esaminare la Legislazione Romana relativamente alla necessità della Scrittura nelle obbligazioni, sulle presunzioni del dolo, e sulla prova testimoniale; e quindi la Legislazione Francese antica in gran parte coerente alla Romana; e finalmente le disposizioni del *Codice Civile,* tanto resultanti dal detto *Art. 1341.* quanto dagli *Articoli 1116., e 1117.* che portano la *nullità degli Atti per il dolo di uno dei Contraenti*; osservando, che questa *nullità* non ha luogo *ipso iure,* ma è necessario

richiederla dentro i dieci anni dalla scoperta del dolo. *Art. 1344. Legge del 22. luglio 1791.* E riportando diverse Resoluzioni della stessa Corte sopra l'intelligenza di queste disposizioni concluse con rigettare la prova testimoniale, e con annullare i Decreti della Corte Criminale, che aveva preso cognizione della nullità degli Atti Civili.

§. XXXI.

La stessa Corte di Cassazione sotto dì 17. messidor anno 10. nel Caso citato qui sopra, e nella *Collezione del Sirey tomo 2. pag. 399.* prese in esame quali siano i caratteri, che costituiscono *l'autenticità*, ed assicurano *la validità*, di una copia edita da Notaro. Si trattava di un denaro dato ad imprestito, e vi era la copia: mancava il Registro; onde si attaccò la copia come sospetta, e non meritevole di fede. Il Tribunale di prima Istanza decise favorevolmente alla petizione. Il Tribunale di Appello sulla considerazione, che *ogni Documento merita fede fino a che non è dichiarato falso*, ed atteso che nel Caso non vi era *dichiarazione di falso*, ordinò l'esecuzione del Documento contrastato.

Fu ricorso in Cassazione. Si opponeva *la mancanza del Registro in ordine alla Legge del 17. decembre 1790.* che „ un Atto non è autentico pel solo rogito del Notaro; ma conviene di più che sia „ registrato. „ Dunque la copia edita dal Notaro non è autentica, se in essa non vi è espresso il Registro con tutte le indicazioni prescritte dalla Legge; e si allegavano tutte le disposizioni antiche, e moderne, relative alla esclusione dell'autenticità dell'Atto. All' opposto se ne sosteneva la *validità* con l'autorità del *Pothier des Obligat. parte 4. cap. 1. art. 2.* e del *Domat lib. 5. sect. 2.* che stabiliscono, che *le Copie degli Atti pubblici, ed autentici, fanno fede in Giustizia, come le Minute e gli Originali stessi di questi Atti, fino all'accusa di falso. Brillon Dictionn. des Arrets,* assicura che fatti contrarj, e contradicenti ad uno Scritto autentico, non sono ammissibili senza accusa di falso, così essendo stato giudicato con *Decreto del 24. maggio 1776.* E così meritan fede tutte le copie di un Atto autentico fino a che non vi sia accusa di falso. In questo stato di cose la Corte di Cassazione rigettò il Ricorso, osservando che non era della sua dignità di conoscere di presunzioni, o prove, che si potessero dare dalle Parti sull'autenticità di un Recapito, per la quale era stata lasciata aperta l'Azione nella Sentenza di Appello.

§. XXXII.

Con altra Resoluzione del 18. nevoso anno XI. riportata dal *Sirey tomo 3. pag. 335.* la stessa Corte di Cassazione prese in esame a chi spetta *il pagamento del Registro* in caso di qualche convenzione per Scrittura privata; e se sia in facoltà del Ricevitore del Registro di agire esecutivamente contro quella delle Parti, che piu gli piaccia, o deva agire contro quella, che fa uso dell'Atto. Il Tribunale di Dovay con Sentenza del 14. termidor anno 10. rigettò l'Istanza dell'Amministrazione riservandole l'Azione contro la Parte, che fa uso dell'Atto. La Corte di Cassazione fissa dei principj coerenti ai diritti dell'Amministrazione, e che l'ordine chiaramente stabilito dalla Legge è, che „ i diritti di Registro degli „ Atti di Scrittura privata saranno pagati da coloro, che li faranno „ registrare, e che saranno a carico di coloro, i quali saranno ri- „ conosciuti debitori, o nuovi possessori „ e sulla considerazione, che quest'ordine di cose non potrebbe esser violato senza pregiudicare nel tempo medesimo agli interessi dello Stato, e della giustizia, la quale è dovuta alle Parti contraenti, e che la percezione dei diritti sarebbe rallentata, e impedita, da difficoltà senza numero, se il Ricevitore, quando gli vien presentato un Atto a registrare, prima di esigere i diritti fosse obbligato ad informarsi quale è delle Parti, che fa la figura del debitore, o del nuovo possessore; e che dall'altra parte sarebbe estremamente pericoloso di confidare ad un Ricevitore la facoltà di fissare arbitrariamente le qualità, e le obbligazioni respettive delle Parti contraenti, allorchè la Legge ha pronunciato tra di esse in una forma chiara, e precisa, rigettò il ricorso, e confermò la prima Sentenza.

§. XXXIII.

Il Sig. *Pigeau* nella sua *Procedura Civile tomo I. parte 2. pag. 250.* parlando del caso, in cui è autentico il titolo della domanda, ed osservando che il *titolo autentico* non ha sempre lo stesso effetto quanto alla esecuzione, distingue; 1.° ciò che è titolo autentico, e quale esser deve la sua forma; 2.° quando è esecutorio senza la Sentenza; 3.° quando vi è necessaria una Sentenza per renderlo esecutivo; 4.° quando non è esecutorio, e ciò che si deva fare per renderlo

tale. Secondo la sua definizione *Atto, o titolo autentico*, si chiama quello che è stato ricevuto da dei pubblici Notarj, che hanno il diritto di rogare dei pubblici Instrumenti nel luogo, in cui l'Atto è stato stipulato; con le formalità prescritte dal *Cod. Civ. Art. 1317.* senza il concorso di questi tre requisiti, se l'Atto è firmato dalle Parti, vale per Scrittura privata: ma se è di natura, che esiga l'autenticità, è nullo di sua natura.

La Legge, dice Pigeau, chiamando Atto autentico quello, che è stato ricevuto dai pubblici Uffiziali in generale, dice che basta, che il pubblico Uffiziale abbia la facoltà di ricevere degl'Instrumenti nei luoghi dove è stato stipulato l'Atto, e che questo sia fatto con tutte le prescritte solennità. In tal guisa una Fede di nascita, o di morte, una citazione notificata da un Usciere, un processo verbale di conciliazione formato da un Giudice di Pace, un Atto di vendita da un Notaro, sono egualmente *Atti autentici*, e fanno piena fede di ciò, che esprimono, sino all'inscrizione, o querela di falsità, vale a dire sino a tanto che non si siano fatti dichiarare questi Atti come falsi con l'inscrizione o querela di falsità, che per ragione della sua importanza è sottoposta a delle regole particolari, e severe. Ma devesi comprendere di quanta importanza è per le Parti, che i titoli siano piuttosto autentici, che privati. Nelle Note alla detta Opera vi è la descrizione, e l'elogio, dell'Archivio Fiorentino, la di cui istituzione, e sistema, non può bastantemente encomiarsi. Un Atto autentico, dice Pigeau, è *in forma esecutoria, o non lo è*. Un titolo in forma esecutiva è quello, che essendo notificato nella maniera prescritta dalle Leggi, può essere esecutivo contro quello, che si è obbligato, suo malgrado, e *de plano* senza la permissione del Giudice; purchè siasi nel caso, con cui il modo della esecuzione sia indicato dalle Leggi: e appunto perchè può in tal guisa eseguirsi, si chiama *esecutivo*. Per dare a un Atto la forma necessaria perchè possa costringere *de plano* all'esecuzione, bisogna che la spedizione, vale a dire la copia della Minuta, sia *in grossa*, e sia sigillata col Sigillo particolare del Notaro: in fine sia intitolata col nome dell'Imperatore, e contenga un Mandato agli Uffiziali di Giustizia, e della pubblica forza, di dare all'Atto la dovuta esecuzione, se ne sono richiesti. *Codice di Procedura Art. 545. Senatusconsulto organico del 28. fiorile anno 12. Art. 41. Legge del 25. ventoso anno 2. Art. 25.*

§. XXXIV.

È da notarsi per la pratica, che la così detta *grossa, o Copia in forma esecutoria,* deve avere soli 25. versi per pagina di carta bollata di centesimi 75. come devono usare i Notari nella Minuta; e l'Originale resta al Notaro, firmato da esso e da due Testimoni. L'altro Atto, che dicesi *par brevet,* si scrive in qualunque specie di carta bollata, come si vuole, ed è non ostante un *Atto autentico:* la formula è trascritta alla lettera dal detto Sig. Pigeau *pag. 254.* E quando l'Atto ha questa forma di rigore, è esecutivo: ma pure qualche volta esige l'Ordinanza del Giudice per devenire all'esecuzione di fatto.

§. XXXV.

L'Atto, o Titolo autentico, perchè sia *esecutivo* è necessario, che esprima la precisa obbligazione di pagare una prefissa somma di denaro, o restituire una cosa liquidata in specie, talchè al tempo della esecuzione questo credito sia liquido, e certo. *Codice Civile Art. 2123. Codice di Procedura Art. 551. Pigeau l. cit. pag. 256.* il quale osserva, che per quanto si possa far di meno di una Sentenza per fare eseguire *de plano* un Atto esecutivo, non ostante in pratica si cita per ottenerla in due casi; il primo, quando il credito non è fruttifero, perchè la domanda fa precorrere i frutti dal giorno della Citazione in conciliazione. *Codice Civile Art. 1153. Codice di Procedura Art. 57.* il secondo, quando l' Atto di sua natura non produce ipoteca, perchè una Sentenza condannatoria la conferisce. L'Atto, per quanto autentico, non è esecutorio senza la Sentenza del Giudice in tutti quei casi, nei quali si tratta dell' adempimento di un fatto, che può avere delle legali eccezioni, delle quali deve il Giudice conoscere. Ma quando l'Atto autentico non è in forma esecutiva, è necessario di rivestirlo di questa forma. Se dunque l'Atto autentico è passato *per brevetto,* all'oggetto, che possa essere esecutorio, è necessario di riportarlo al Notaro, che l'ha rogato. Egli vi appone sopra la data del giorno, in cui gli è stato riportato: lo conserva per servirgli di Minuta, e formando quello, che diceasi in avanti *Instrumento d'insinuazione,* ne rilascia *la grossa, o Copia in forma esecutiva.*

§. XXXVI.

Osserva lo stesso Autore che per l'addietro, prima di mettere in esecuzione un titolo contro gli Eredi di chi aveva sottoscritta l'obbligazione, bisognava ottenere un nuovo titolo, o una Sentenza, che producesse il medesimo effetto. L'*Art. 877. del Cod. Civile* ha introdotta una variazione a questa regola; giacchè il titolo esecutivo contro il defonto ha la stessa forza contro gli Eredi, con l'obbligo al proprietario del medesimo di farlo notificare agli Eredi, e di non cominciare la procedura di esecuzione che otto giorni dopo fatta la notificazione.

Se il titolo, che si possiede, è stato disteso da un Uffiziale forestiero, cioè fuori dell'Impero, siccome i forestieri non possono essere pubblici Depositarj degli Atti da valere nell'Impero, per renderlo esecutorio è necessaria una Sentenza, che lo dichiari tale. *Codice di Procedura Art. 546.* se non esiste tra le due Potenze un Trattato, che permetta la reciproca esecuzione degli Atti passati, e posti in essere nei due Paesi. Ma se l'Atto è stato passato in Francia, in qualunque parte dell'Impero è esecutivo senza bisogno del *Vidit, o Pareatis. Cod. di Proced. Art. 547.* sebbene deva avere l'esecuzione fuori del Circondario del Tribunale, nella di cui Giurisdizione è stato passato l'Atto.

§. XXXVII.

L'Atto per privata Scrittura, anche a senso del Sig. *Pigeau loco citato,* non si può in verun caso eseguire *de plano*; ed è necessario di farne ordinare l'esecuzione, e citare a tal uopo innanzi ai Tribunali quello, che l'ha sottoscritto. Questa necessità, dice egli, è fondata sopra due ragioni. La prima si è, che per l'esecuzione forzata bisogna impiegare la pubblica forza, la quale deve agire unicamente in sequela dell'Ordinanza dei Giudici, che ne sono i depositarj. La seconda si è, che non essendo attestata da verun pubblico Ufficiale l'esistenza della Convenzione fatta in scritto, non meno che la firma delle Parti obbligate, non sarebbe convenevole eseguirsi quest'Atto, prima che sia accertato esser quello, che è stato sottoscritto, potendo darsi (e ve ne sono moltissimi esempi) che l'Atto sia *falso, sorpreso, o alterato*. E non solamente non si può

dare esecuzione a un Atto fatto con privata Scrittura; ma inoltre, prima di servirsene avanti i Tribunali, bisogna che sia *bollato*.

§. XXXVIII.

Per l'adempimento di questa formalità varie sono le regole, che vengono prescritte dal Sig. Pigeau. La prima è in coerenza della Legge del 15. brumaire anno 7. Art 1. inserita nel *Bullettino delle Leggi pubblicate in Toscana sotto n. 78.* la quale dispone, che gli Atti dei particolari sotto privata Scrittura, e il duplicato dei Conti di riscossione di Agenzia particolare, e generalmente tutti gli *Atti, Scritture, Contratti, Copie, ed Originali*, che possono formare un titolo, o esser prodotti per obbligazione, discarico, giustificazione, domanda, sono soggetti al bollo della carta. *Art. 12.* In conseguenza ogni Atto qualunque, su cui può fondarsi una domanda, ogni Atto capace di provare l'esistenza di un diritto comunque sia, deve, prima di esser presentato ai Tribunali, esser bollato. La seconda è, che se quegli Atti non sono bollati, non può farsene alcun caso, prima che sia pagata un'ammenda, o multa di 30. franchi. *Art. 26.* La terza è, che il pagamento della multa, o ammenda, non impedisce che, oltre di essa, non si deva far bollare l'Atto, e pagare il bollo, senza di che non se ne può far uso nei Tribunali. La quarta è, che una carta scritta, che a prima vista non forma un titolo, ma che può formarlo a norma delle circostanze, (come sarebbe una lettera scritta da un debitore, di cui si vuol fare uso per stabilire il credito) non può esser prodotta se non è bollata. Ma siccome di sua natura non è soggetta al bollo nell'istante, in cui fu scritta, non paga veruna ammenda, presentandola per farla contrabbollare; e l'ammenda non s'incorre se non che nel caso di aver prodotto l'Atto nei Tribunali prima di averlo fatto contrabbollare. *Art. 16.* La quinta è, che ogni Atto passato in Paese straniero, o nell'Isole, o Colonie Francesi, dove il bollo non è stato per anche stabilito, dev'esser bollato prima che sia prodotto in Francia. *Legge del 13. brumaire anno 7. Art. 3.* Ed è lo stesso per gli effetti negoziabili: sono però eccettuate dal diritto, e dalla formalità del Bollo, tutte le ricevute dei crediti non eccedenti 10. franchi, quando non si tratta di un conto, o di una ricevuta di resto, o quietanza di maggior somma. Così il detto *Art. 16.* Vedi *Registrazione, Registro*.

§. XXXIX.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale* parla con molta distinzione di tutto ciò, che viene sotto il nome di *Atto*; degli Atti Giudiciarj nel *tomo I. pag. 69. e seg.*, degli Atti di navigazione alla parola *Navigazione*, degli Atti Legittimi, o Naturali, al *tomo I. pag. 70. e seg.*, degli Atti di privata Scrittura, o sotto segno privato, nel *tomo I. pag. 74. e più seg. sino alla pag. 95.*

La Porte nelle Pandette Francesi tomo x. pag. 113. parla degli *Atti*, che formano titolo, e conclude, che l'Atto autentico fa fede da se medesimo di tutto ciò, che contiene, non solamente tra le Parti, ma anche rispetto ai Terzi. Non vi è che l'Atto originale, che formi questa prova. Una indicazione, una copia, non producono lo stesso effetto. Le Scritte private possono egualmente far fede, o servir di prova anche di più obbligazioni, ma solamente tra le Parti, che vi hanno concorso, e non rispetto ai Terzi. Quanto alle note, o memorie, che un Padre di famiglia può fare, o conservare, relativamente ai suoi affari, queste non formano titolo, ma semplici indicazioni: non formano prova, ma solo presunzione, più o meno forte, secondo le circostanze. Queste note, e memorie, possono esser dedotte, e allegate, contro quello, che ne è l'Autore, e contro i di lui Eredi; ma esse non possono che ben raramente esser utili a quello, che le ha fatte, perchè nessuno può formarsi un titolo a suo favore. Il mentovato Autore riporta i caratteri, e i requisiti, che doveva avere l'*Atto privato*, secondo la Giurisprudenza Romana, ed osserva, che secondo l'attuale Legislazione Francese l'Atto privato fa prova tra le Parti, subito che elleno lo riconoscono, o non impugnano la propria firma: nè si può impugnare la firma che con allegarne la falsità. Quanto agli Eredi serve la loro asserzione di non riconoscere la firma del loro Autore; e nell'uno, e nell'altro caso convien passare alla recognizione, e verificazione della firma.

Lo stesso Autore nel detto *tomo x. pag. 34.* scende ad esaminare l'*Art. 1325. del Codice Civile* relativo ai Contratti *sinallagmatici per la necessità dei doppj Originali, e della menzione di essi*. Egli osserva primieramente, che il difetto di questa menzione non può essere opposto da quello, che presenta un originale dell'Atto. E se ambe le Parti ne producono ciascuna uno, la convenzione è valida,

sebbene nè nell'uno, nè nell'altro, sia espresso, che l'Atto è stato formato in duplicato. Egli osserva ancora, che la Corte di Appello di Lione proponeva, che nel caso, che una delle Parti, che avesse eseguito l'Atto, dasse *l'eccezione della mancanza della menzione del duplicato*, l'Atto non fosse valido che per il passato, e solamente per ciò, che fosse stato fatto, e fosse dichiarato *nullo per l'avvenire*, e per ciò, che restava a fare: ma, conclude: „ è molto difficile di „ penetrare il motivo di questa opinione. Dove sarebbe il fonda„ mento della nullità a riguardo di una Parte, che ha riconosciuto „ l'Atto, e confessata la sua obbligazione? „

Osserva finalmente, che l'*Art. 1326.* fa la limitazione alla regola per le obbligazioni Civili a favore degli Atti, che interessano il Commercio, i mercanti, gli artigiani, i lavoranti, vignaroli, e simili, allegando per questo motivo, che sarebbe un costringere, ed imbarazzare il Commercio, l'assoggettarlo a certe formalità; e che questo motivo fu chiaramente espresso nel *Processo verbale delle discussioni della seduta del 2. frimaire anno 12. pag. 304.*

E finalmente il detto Autore nel *tomo XVII. pag. 234.* illustrando l'*Art. 839. del Codice di Procedura* fa le sue osservazioni su i doveri del Notaro nel dar la Copia degli Atti passati avanti di lui, i quali non può negare alle Parti interessate, e loro Eredi, e successori, ma che non può rilasciare ai Terzi senza un Ordine del Giudice da proferirsi in Giudizio sommarissimo, ed osserva, che la mancanza di Registro non annulla già tutti gli Atti, e che in conseguenza si può avere molto interesse di procurarsi anche una copia di quelli, che non hanno ricevuta questa formalità; e che sebbene un Atto sia rimasto imperfetto presso il Notaro, in molti casi può produrre gli stessi effetti di un Atto privato, e quando non ne producesse alcuno, può almeno valere per un principio di prova per scritto, da servir di base a quelle ulteriori giustificazioni, che la Legge permette.

Il *Locrè* nel suo *Spirito del Codice di Commercio tomo I. pag. 180. e seg.* parla degli *Atti di continuazione, o di scioglimento di Società*, dei quali si è già trattato all'*Art. Accomandita*; e dà la spiegazione di quelli, che portano qualche variazione, sia nelle clausole, o condizioni del Contratto, sia nella Ragione Sociale, sia tra i Socj, le quali variazioni devono esser messe a notizia del Pubblico, per le ragioni altrove spiegate, e che egli ripete nel detto luogo.

Parlando di un *Atto in generale*, la Corte di Appello di Torino con Decreto del 26. novembre 1806. stabilì che, quando un Atto *è vizioso in origine*, non diviene in seguito valido per un'omologazione, che ne sia stata fatta da un Tribunale. *Dictionn. des Arrets tome I. page 10.* E sopra i principj generali la Corte di Cassazione con Decreto del 18. marzo 1807. stabilì, che *l'interpetrazione degli Atti* non entra nelle sue attribuzioni, ma che appartiene eminentemente alle Corti di Appello. V. *il detto Dizion. loco cit.* E con altro Decreto del 25. fructidor anno 13. stabilì, che gli Atti, i quali hanno per base l'*errore comune* sopra la pubblicazione di una Legge, sono nulli, ma che questo principio si applica a un *errore di fatto, non di diritto. Denevers anno 1806. pag. 17.* E la Corte di Appello di Rouen con Decreto del 1. ventoso anno 13. stabilì, che *l'Atto autentico è provvisoriamente esecutorio* anche in materia di Stato; ma l'Attore non può dimandare di entrare al possesso di beni, senz'aver prima data cauzione.

ATTI AMMINISTRATIVI.

§. I.

Per Atto Amministrativo si riguarda un Decreto, o una Risoluzione, dell'Autorità Amministrativa, o l'azione, o il fatto, di un Amministratore, che ha rapporto alle sue funzioni; e nell'una, e nell'altra intelligenza, gli *Atti amministrativi* danno luogo a delle questioni molto interessanti, relativamente alla linea di demarcazione, che in qualunque Stato bene organizzato deve separare le facoltà dell'Amministrazione, da quelle dei Tribunali. Questo principio è sanzionato dall'*Articolo 15. del tit. 2. della Legge del 22. agosto 1790.* dove è prescritto che „ i Giudici non possono disturbare „ in qualsivoglia modo le operazioni dei Corpi Amministrativi „ e di là ne segue, come lo dichiara espressamente la Legge del 16. fructidor anno 6. che è proibito espressamente ai Tribunali di conoscere degli *Atti di amministrazione*.

§. II.

Questa questione è stata discussa due volte, e decisa con diversi principj nell'anno 1809. dal Tribunale di Commercio di Livorno,

e la Corte di Appello sedente a Firenze nelle due strepitose Cause, una tra la Camera di Commercio di Livorno, e il Corsaro Sandreschi, e l'altra tra l'istessa Camera, ed il Sottoispettore della Marina, come rappresentante la Cassa degl'Invalidi di Portoferraio, e i Consegnatarj della Nave *Vermont* Americana, e sull'intelligenza di alcuni Decreti proferiti dalla Giunta Imperiale straordinaria di Toscana, che il Tribunal di Commercio riguardava come Atti di Amministrazione, e che la Corte di Appello ha riconosciuti per Atti Giudiciali. *Decis. Fior. tomo I. dec. IX. e XIV.*

§. III.

Le questioni, che insorgono tra un Compratore di un fondo Nazionale, ed un Terzo, che pretenda aver dei diritti sopra una porzione del detto fondo, per conoscere se la parte venduta apparteneva allo Stato, se ha potuto esserlo, e se è stata compresa nella vendita, non sono devolute ai Tribunali, ma devono deferirsi all'*Amministrazione. Merlin Quest. de Droit tome 2. page 28. e tome 4. page 210.*

§. IV.

Egualmente i Regolamenti emessi dagli *Ufficiali Municipali, dai Prefetti, e Sotto-Prefetti* nella materia *di Polizia, e Amministrazione,* non solamente non possono prendersi in considerazione *dai Tribunali per annullarli, e riformarli, moderarli, o interpetrarli,* ma sono questi obbligati di conformarvisi litteralmente nelle loro Sentenze. *Merlin Quest. de Droit, tome 2. page 417.*

§. V.

Nel modo stesso, se un'*Autorità Amministrativa* ha pronunziato un Decreto sopra una questione, che si porti in seguito al Tribunale, i Tribunali devono astenersi dal prender qualunque cognizione di questa questione prima che l'*Autorità amministrativa superiore* non abbia riformato il Decreto, che la decide, conforme fu resoluto dalla Corte di Cassazione nel 22. ventoso anno 4.; dal che ne segue, che i Tribunali non possono neppur conoscere delle contestazioni, alle quali danno luogo gli *Affitti dei Beni dello Stato, delle Comuni, o dei pubblici Stabilimenti,* che sono stati fatti con

l'assistenza dei Prefetti, o Sotto-Prefetti. *Merlin Repert. universale tomo I. vocab. Affiche* §. *17. e 18.* E sono egualmente incompetenti per conoscere degli effetti degli Atti di alienazione eseguiti dagli Ufficiali Municipali con la legale autorizzazione di quei, cui appartiene, e nei casi, e modi, che possa esser necessaria. *Merlin Quest. de Droit tome 7. page 98.*

§. VI.

Da questi principj ne deriva anche l'altro, che, se da un Prefetto vien ordinato per motivo di *Polizia*, che i contravventori saranno giudicati da un Tribunale diverso da quello, al quale competerebbe di ragione di conoscerne, il Tribunale indicato non può rimetterne la cognizione al Tribunale ordinario. Il *Merlin loco cit.* riporta un esempio in un Decreto del 7. pratile anno 13. con cui fu fissata questa massima, la quale però per le particolari circostanze del caso fu rigettata dalla Corte di Cassazione con resoluzione dell'8. messidor anno 13.

§. VII.

Le azioni, i falli, e i delitti degli Amministratori, che hanno rapporto alle loro funzioni, possono esser sottomesse ai Tribunali; ma è necessario, che il Governo gli autorizzi a decidere. Senza questa autorizzazione il poter giudiciario è incompetente per proseguire nella procedura, e ordinare la reparazione.

§. VIII.

La Corte di Cassazione con un Decreto del 26. marzo 1806. dichiarò, che i Tribunali Criminali non son competenti a conoscere, e decidere sul merito degli Atti amministrativi.

La Giunta straordinaria di Toscana con un Decreto del 7. novembre 1808. pubblicato nel *Bullettino delle Leggi di n. 72. tomo 6. pag. 417.* stabilì quali sono gli Atti di Autorità amministrativa di lor natura registrabili; e con altro Decreto del 23. genn. 1809. esistente nel *Bullettino delle Leggi di n. 158. tomo XV., pag. 371.* stabilì, e pubblicò il Regolamento relativo agli Atti giudiciarj dei Corpi amministrativi.

ATTI CONSERVATORJ.

§. I.

Dalle massime generali, che ha stabilite il nuovo Codice Civile, una delle quali è che „ il possesso equivale a un titolo sino alla „ prova in contrario „ l'altra che „ non è permesso ad alcuno di „ rendersi giustizia da se medesimo, turbando, o spogliando, il „ suo contradittore, prima che sia riconosciuto legalmente il dirit- „ to dei contendenti, „ n'è derivata un'assoluta necessità di provvedere alla conservazione dei proprj diritti, fino a che la Giustizia abbia potuto fare il suo corso. Quindi la stessa Legge ha permesso, che si possano fare degli *Atti*, che si chiamano *Conservatorj*, perchè diretti a preservare i diritti di chi pretende, o di chi difende il possesso di una cosa.

§. II.

Tanto dunque l'Attore, che si pretende proprietario degli oggetti reclamati, o semplicemente creditore di quelli, contro i quali agisce, quanto il reo nelle sue eccezioni, hanno respettivamente diritto alla *conservazione delle proprie ragioni* sino alla Sentenza definitiva sulle loro questioni, dal che n'è nata, al riferire del citato Sig. *Pigeau vol. 2. pag. 378.* la terza massima elementare del Codice Civile „ che, introdotto un Giudizio, le Parti devono rimanere con i medesimi vantaggi, che godevano innanzi alla Causa, „ finchè la Giustizia non abbia in altra guisa disposto. „

§. III.

Su queste massime la regola generale si è, che quello che reclama, o vuol reclamare una cosa, deve aspettare, che gli sia accordato dal Giudice di andarne al possesso, e non può *sino a titolo riconosciuto* disturbare il godimento del possessore, formando sequestri, o portando impedimento alla percezione de' frutti, o in altro modo attentando al possesso con *Atti Conservatorj*, contro i quali il Possessore avrebbe diritto di reclamare con l'Azione detta dai Francesi di *complainte*, che presso a poco equivale a quella, che chia-

mavasi anticamente *querela di attentati, o di turbato possesso,* che a forma del disposto del *Codice di Procedura vol. 3.* §. 2. si esercita avanti al Giudice di Pace.

§. IV.

Ma questa regola ha la sua limitazione nel caso, in cui il reo convenuto possessore deteriorasse lo stato della cosa questionata, o che la Causa potendo esser di lunga discussione, fosse evidente il pregiudizio dell' Attore; giacchè in questi casi la Legge ammette gli *Atti conservatorj,* i quali il Tribunale approva provvisoriamente, perchè senza ledere il titolo del possesso, pongono in salvo l'interesse del reclamante. Lo stesso, ed a più forte ragione, dicesi in rapporto alle azioni contro i mobili, nei quali è maggiore la presunzione della proprietà col possesso, secondo il disposto dell' *Art. 2179. del Codice Civile.*

§. V.

In pratica però si ammette gran differenza tra l'azione contro gli *Stabili,* e quella contro i *Mobili.* La ragione è ben chiara: col possesso dello stabile nell'attual possessore le ragioni del reclamante non sono alterate: col possesso del Mobile le azioni del reclamante possono restar pregiudicate, o con la negativa dell' esistenza in sue mani, o col distratto, o con l'uso. La Legge dunque, che nell'atto, che vuol favorire il possesso, non vuol ledere i diritti di alcuno, accorda che sia proceduto a quegli atti conservatorj, che serbano illesi i diritti delle Parti. Per spiegare, dice il Sig. *Pigeau loco cit.* quali sono gli *Atti conservatorj,* che si posson fare *per assicurarsi di una cosa mobiliare,* bisogna distinguere se è tra le mani di *quello, contro il quale si vuol reclamare,* o se è tra le mani *di un Terzo.* Nel primo caso si può sequestrare, e intentare la *rivendicazione* nella forma prescritta dalla Legge. Vedi *Rivendicazione.*

Nel secondo caso si può parimente sequestrare per titolo di rivendicazione, e si può sequestrare nelle mani di esso Terzo, fino alla dichiarazione del Giudice, come vien prescritto dalla Legge al titolo *dei Sequestri.* Vedi *Sequestro.*

§. VI.

Gli Atti conservatorj per quello, che agisce non *per proprietà*, ma *per credito*, differiscono egualmente secondo la natura dei beni, contro dei quali sono esercitati. Parlando in primo luogo degli stabili, ammette la Legge, e si eseguisce in pratica, che l'Attore, il quale ha un privilegio, o un'ipoteca debitamente inscritta, possa agire contro i beni affetti a tale ipoteca, in qualunque mano si ritrovino, per esser pagato del credito dal prezzo della vendita di detti stabili, in conformità della disposizione della Legge al titolo *delle Ipoteche, e Privilegj*. Vedi *Ipoteca, Privilegio*. E se l'Attore agisce *in forza di un titolo esecutivo*, ha tutto il diritto di commettere una esecuzione reale sugli stabili del suo debitore; ed in questo caso non solo ne impedisce la disposizione al possessore, ma può procedere eziandio alla vendita di tanta rata di tali stabili, che corrisponda al pagamento del credito. Vedi *Esecuzione reale*.

§. VII.

Parlando poi dei Mobili, l'Attore, che ha un titolo esecutivo, può procedere all'esecuzione, o gravamento sopra i mobili del suo debitore, o ad una staggina su i frutti pendenti degli effetti rustici; e questi chiamansi *Atti conservatorj*, perchè preservano i diritti del creditore, portando impedimento al debitore di dissiparli in pregiudizio del creditore, e rilasciando al medesimo la facoltà di opporre, se il *credito in genere, o in specie, non è liquido, o è litigioso*.

§. VIII.

È permesso parimente a tal Creditore *di staggire, o sequestrare* gli effetti del suo Debitore esistenti in mano del Terzo, e procedere alla vendita, o all'aggiudicazione degli effetti sequestrati nella forma accordata dalla Legge. Vedi *Sequestro*. Ma se il credito non ha titolo esecutivo, il solo Atto conservatorio, che gli è permesso, è *un sequestro a semplice cautela*, di cui il Giudice deve conoscere nell'atto che definisce la Causa, o con la conferma, o con la revoca, secondo la Sentenza nel merito. Vedi *Sequestro*.

§. IX.

Altri Atti *conservatorj* sono permessi dalla Legge, e questi hanno luogo nell'apertura delle *successioni*. Quest'oggetto riguarda il commercio, perchè tra i Negozianti è più facile che negli altri ceti di Persone l'apertura di una successione a favore di un forestiero, o di un cittadino, di quella a favore di un estero, per la facilità con cui i Negozianti variano il domicilio. Se un forestiero, un agente, un minore, un figlio naturale, o altri ammessi dalla Legge, possono aver diritto a partecipare di una eredità, o hanno in qualunque modo un credito contro la medesima, ma questo credito, o diritto, non è chiaro, o non è esperibile nell'atto per qualsivoglia ragione, la Legge ammette gli *Atti conservatorj*, e vuole che *gl'Inventarj, le Divisioni*, e tutte le altre operazioni relative a tale eredità, sieno fatte *sotto la riserva della Legge medesima di conservare i diritti* a tutte le persone, che possono avercene.

§. X.

Il Tribunale di Parigi nel 14. fructidor anno XI. prese in esame la questione, se i figli naturali (ai quali si contrastava la successione) avessero diritto di esigere, che le operazioni preliminari dell' eredità fossero fatte in loro concorso. Premesse le osservazioni, che vi sarebbero frequentemente dei gravi *inconvenienti* ad allontanare gli estranei, che hanno interesse in una eredità dagli Atti, che ne preparano la divisione, giacchè con ciò si toglierebbe loro ogni mezzo di garantirsi dalla frode dell'erede, e si comprometterebbero evidentemente i loro diritti, ma da un'altra parte se eglino fossero ammessi indistintamente in tali operazioni, potrebbero abbandonarsi ad una perquisizione indiscreta di tutti i domestici documenti, e gli affari segreti delle famiglie sarebbero spesse volte esposti ad una vergognosa pubblicità; dopo aver presa in esame la Legislazione Romana, presso la quale il favor degli estranei interessati aveva prevalso sopra qualunque altra considerazione, talchè bisognava chiamare i Creditori Legatarj, e Fidecommissarj all'Inventario dell'eredità, sopra la quale essi avevano ad esercitare dei reclami, e potevano in caso diverso reclamare dalle operazioni fatte dall'Erede, in forza delle disposizioni contenute nella *Novella 1. cap. 2. §. 2. Novella 119. cap. 6. nella L. 29. in*

princip. ff. de inoff. Testam. L. 5. §. 1. & seq. de Appellat., e quindi l'antica Legislazione Francese in gran parte coerente alla prima, meno qualche particolar disposizione Statutaria; ed analizzando l'*Art. 757. del Codice Civile* relativamente ai diritti del figlio naturale, ordinò il detto Tribunale che tutte le operazioni relative all' eredità fossero fatte *in presenza* di chi la rappresentava, e perciò fossero ammessi tutti gli *Atti conservatorj* tendenti a mantenere i diritti delle Parti interessate. *Collezione dei Sigg. Bavoux, e Loiscau tomo 1. decis. 14. pag. 198.* Vedi *Inventario*.

§. XI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 66.* dice, che *Atto conservatorio* chiamasi quello, che si fa ad alcuno per impedire, che non sia portato pregiudizio ai suoi diritti. In conseguenza qualunque protesta, purchè fatta in modi abili, serve di Atto conservatorio, parlando genericamente; ma in specie dev'essere adattata alla natura del diritto, ed alla forma speciale competente alla sua natura.

Gli *Atti conservatorj* hanno per oggetto i mobili, e gl'immobili. Se riguardano gl'immobili, ad oggetto che siano validi, bisogna che non turbino il godimento del possessore. Anche relativamente ai mobili si deve avere un riguardo al possesso; ma ci è molta differenza da un caso all'altro, giacchè nel primo caso assolutamente non si può turbare il possesso: nel secondo la Legge autorizza tutti gli Atti, che tendono alla conservazione de' mobili, quando anche impediscano al possessore di goderne. Questa differenza è fondata sul motivo, che i riguardi dovuti al possesso non portino pregiudizio ai diritti del Terzo.

§ XII.

La Corte di Cassazione con Decreto del 10. giugno 1807. risolvè, che un Erede, il quale non ha peranche accettata un'eredità, e che è sempre nel *termine a deliberare*, può esser citato *alla recognizione del carattere di un defunto:* ma questa domanda non può oltrepassare i limiti di un *Atto conservatorio. Sirey anno 1807. pag. 294.*

La Corte di Amiens con suo Decreto del 7. marzo 1806. dichiarò, che l'Erede presunto può validamente procedere a tutti gli

Atti conservatorj, avanti che gli sia stata fatta la significazione della qualità di *Legatario*. *Dictionn. des Arrets tome 2. page XI.*

ATTRIBUZIONI.

Vedi *COMPETENZA*.

§. I.

Qualunque Autorità politica, amministrativa, o giudiciale, ha le sue particolari attribuzioni, dentro i limiti delle quali ha diritto di esercitare la sua Autorità. La Legge ha provvisto con giustizia e saviezza, che l'esercizio dei pubblici Funzionarj sia regolato in modo, che ognuno facendo il suo dovere, una perfetta armonia stabilisca, e conservi il buon ordine in tutte le materie politiche, amministrative, e giudiciali, talchè con esatta giustizia venga a ciascuno attribuito ciò che gli appartiene, conservata la pubblica tranquillità, e amministrate le pubbliche e private rendite con una regolare ed inappuntabile esattezza: questo almeno è lo Spirito della Legge.

§. II.

Parlando delle *Attribuzioni*, che riguardano le Autorità giudiciarie, convien procedere con quella distinzione, che è coerente alla diversità dei Tribunali, che l'esercitano, per trattarne nei separati Articoli che li riguardano; ma il nostro oggetto essendo quello della Giurisprudenza mercantile, ci limiteremo a parlare della competenza del Tribunale di Commercio, e di ciò, che può aver rapporto col medesimo. Vedi *Tribunal di Commercio*.

§. III.

Il *Fleurigeon* nel suo *Codice amministrativo*, nei respettivi Articoli schiarisce, e determina le respettive attribuzioni competenti alle Autorità amministrative, politiche, e giudiciali, in un modo, che non lascia niente a desiderare. Ne parlano egualmente con molta precisione il *Manuel des Maires tome 1. §. 45. e più seg. e le Nouveau Guide des Maires et Adjonts, pag. 132. e più seg.*

§. IV.

La derivazione di tutte queste respettive attribuzioni, e del loro esercizio nei Dipartimenti della Toscana, è enunciata nel *Bullettino delle Leggi della Giunta straordinaria di Toscana tomo I. n. 83.* e pubblicata coi *Decreti del 14. e 16. settembre, 28. ottobre, e 16. dicembre 1808.* diretti a stabilire il regolamento dell'Amministrazione Municipale, e quanto ai Tribunali col Decreto del 2. settembre 1808. nel *Bullettino di num. 32. e 35. tomo III. pag. 461.*

§. V.

Le attribuzioni speciali, che sono privativamente addette alla competenza di un Tribunale, o di un pubblico Funzionario, in forza della Legge non possono da questo delegarsi in altre Autorità. Questo principio fu fissato dalla Corte di Cassazione in una gravissima Causa, in cui il Tribunale speciale di Tours aveva commesso al Tribunale Criminale della Senna l'esame e il confronto di alcuni Testimoni, che quello di Tours era tenuto a fare direttamente, come quello che doveva decidere la Causa. *Collezione del Sirey tomo I. decis. 105. pag. 41.*

§. VI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo I. pag. 362.* parla delle *attribuzioni di Giurisdizione,* e le spiega per *l'azione di estendere la competenza di un Giudice,* dandogli un potere, che egli non avrebbe *per natura della sua istituzione,* allegando la sua Opera delle *Questioni di Diritto alle voci Attribuzione e Regolamento di Giudici.*

La Corte di Cassazione con un suo Decreto del 7. termidor anno 7. stabilì, che un Tribunale scelto per delegato dell'antico Consiglio (ora Corte di Cassazione) acquista *le attribuzioni necessarie,* e diviene competente per decidere ciò, che di sua natura non gli apparterrebbe; e questa delegazione deve esser considerata come un'Attribuzione legale, e non straordinaria.

AVALLO.

§. I.

L' *Avallo, che si mette sulle Lettere e Biglietti di Cambio, e altre specie di Biglietti concepiti per Contanti, per Mercanzie, o simili negoziabili,* non è che una sottoscrizione fatta da una terza Persona non compresa nella Lettera, o Biglietto, la quale si obbliga di pagare nel caso, che la Lettera di Cambio non sia pagata da quello, su cui è tratta, o la somma portata a carico di quello, che è debitore del Biglietto, non sia pagata al termine convenuto: in una parola non è, che una garanzia per il debitore a favore del creditore.

§. II.

Questa parola *Aval,* dice il *Savary nel suo Perfetto Negoziante parte 1. pag. 118.* significa *far valere la Lettera, o Biglietto,* cioè a dire pagarlo in caso che non sia sodisfatto, ed è propriamente una garanzia, perchè chi pone l'*Aval* non è nè il Traente, nè il principal Debitore del Biglietto, o avente causa da quello, ma non ha a suo favore obbligata, che la persona del Traente, e del Debitore, nel tempo che, ponendo la sua firma per quest'oggetto, si rende solidamente responsabile col Traente, o col Debitore del Biglietto, a favore dei Terzi possessori.

§. III.

L'*Azuni* nel suo *Dizionario di Commercio, tomo 1. pag. 110. vocab. Aval* §. *1.* dice, che questa è una voce antica usitata in Francia nel commercio delle Lettere di Cambio, che significa *far valere. L'Aval* in una Lettera di Cambio, o Biglietto, si forma con scrivere a piè del Recapito = per Aval = con la firma in seguito, ed in virtù di questa sottoscrizione lo scrivente resta obbligato di pagarne il valore nel caso che la Lettera non sia pagata in scadenza da quegli, che l'aveva accettata. Osserva però questo degno Autore, che l'Aval non è più tanto in uso tra i Negozianti, giacchè amano più d'indossare le Lettere e Biglietti, che di porre un Aval, mentre non restano nè più, nè meno obbligati, che dall'altra parte.

L'Aval può pregiudicare al credito di colui per cui si è sottoscritto. È però vero che, siccome l'Aval non è che una *garanzia*, la quale si può dare anche in atto separato, è da supporsi, che nei tempi attuali di poca fiducia nel commercio una simile operazione abbia luogo piuttosto confidenzialmente; ed in questo caso potrebbe esser eseguita anche da quelle persone, che, a forma delle antiche *Ordinanze del Commercio tit. 2. art. 2.* riportate dal *Bernier n. 5. e 6.* e dal detto *Azuni* §. *IV.* non potrebbero firmare alcuna *Lettera di Cambio per Aval*, ma soltanto certificare la verità della firma del Traente.

Il *Boucher Manuel des Negoc. tome 1. page 242., et suiv.* dà la vera etimologia della parola *Avallo*, e spiega ciò che il Commercio intende sotto questa voce, quale ne è la forma, da chi può esser prestato, e che cosa importi quando è fatto separatamente dalla cambiale.

Il *Pardessus delle Lettere di Cambio dal n. 113. fino al 187.* fissa diversi principj relativi all'*Avallo:* la data dell'Avallo non può supplire alla mancanza della data nella gira: l'Avallo è un modo di accessione al contratto di cambio, che però non deve esser confuso con la garanzia, della quale parla il Codice Napoleone: si costituisce anche mettendo la semplice firma sopra una copia della Lettera di Cambio; ma è distinto dalla *gira in bianco*.

Parla questo Autore dei principj generali, che devono regolare gli effetti dell'Avallo tra il datore del medesimo, e la persona, a favor della quale vien dato. Fissa che quelli, ai quali la Legge proibisce la stipulazione del cambio, non possono soscrivere Avalli. Al *num. 402.* ripete, che i datori di Avallo hanno i medesimi diritti, e possono far valere le medesime eccezioni, che quelli, per i quali hanno data la loro firma, sia sulla stessa Lettera, sia per scritto separato. Fissa finalmente al *num. 467.* che l'Avallo nei *Biglietti all'ordine* produce il medesimo effetto, che nelle Lettere di Cambio, ma non è applicabile ai *Mandati*, o alle *Lettere di Credito.*

§. IV.

Il Codice di Commercio ha adottato l'uso dell'*Avallo*, ed all' Articolo 141. ha stabilito: „ Il pagamento di una Lettera di Cam-
„ bio indipendentemente *dall' Accettazione, e dall'Indosso, o Gira,*
„ potrà esser garantito *per un Aval*, o sia dalla obbligazione di un

„ Terzo. „ Il *Dufour* commentando questo Articolo, dopo averne rilevata la provenienza dall'*Art. 33. delle Ordinanze del 1673.* dà alla parola *l'Aval* la significazione di sopra riportata, e la definisce per *la garanzia espressa,* che si dà da quegli, che si rende garante in una Lettera di Cambio per il *Traente,* o per l'*Accettante,* o in fine per qualche *Giratario.*

E l'Art. 142. dello stesso Codice prescrive che „ questa *garanzia* „ è data da un Terzo sulla Lettera medesima, o per Atto separato: „ il Terzo, che sta garante, è solidalmente obbligato, e per le „ stesse vie dei Traenti, e dei Giranti, salve le convenzioni diver- „ se, che le Parti avessero fatte. „

Il *Pothier Traité de Change chap. 3. §. 4. des Avals* dice ciò, che riferisce l'Azuni, di aver cioè consultato un Negoziante molto esperimentato sulla forma delli Aval garanzie, e che gli era stato risposto, che l'Aval posto in piè delle Lettere di Cambio, o Biglietti, e sotto la firma di quello, per cui si presta la Cauzione, non era quasi più in uso, e che si faceva per Biglietto separato. Il Codice conserva, e permette, ambedue queste forme; ed il *Dufour tomo 1. pag. 179.* riportando queste Autorità aggiunge, che il Garante col suo Biglietto separato si obbliga, che nel caso di smarrimento delle Tratte, o Biglietti garantiti, o che non sieno pagati, egli ne darà altre, o ne eseguirà il pagamento.

§. V.

Il *Savary loco cit. pag. 218.* osserva, che anticamente si erano suscitate molte contestazioni tra i possessori delle Lettere e Biglietti, quando ritornavano le prime in protesto, o i secondi non erano pagati per l'insolvenza dei Traenti, o delli Accettanti, o degli Scrittori di Biglietti, perchè quelli, che avevano dato il loro Aval, o garanzia con sottoscrizione, sostenevano di non essere obbligati solidalmente con i Traenti, o Facitori di Biglietti, dimodochè si dovevano escutere i Beni, e gli Effetti dei Traenti, e Facitori di Biglietti, prima di rivolgersi contro di loro, atteso che non essendo nell'Atto di garanzia *la Clausola di renunzia alla divisione e discussione,* per conseguenza *non erano obbligati solidalmente.* I possessori sostenevano il contrario, lo che dava luogo a molte dispute; dimodochè, per farle cessare, ebbe luogo l'*Ordinanza del 1673.* che all'*Art. 33.* provvede a questo inconveniente, come osservano, il

detto Savary, e l' Azuni loco cit. §. *IV.*, ond'è, che neppure sotto l'antica Giurisprudenza Francese era più questione, che i sottoscritti *per Aval* fossero obbligati solidalmente con i Traenti, Giranti ed Accettanti, sebbene di ciò non ne fosse fatta alcuna menzione nell' Atto.

§. VI.

Il citato *Art. 142. del Codice* confermando l'antica disposizione ha prescritto litteralmente, che i Garanti per Aval sono solidalmente tenuti come i Traenti, e gli Accettanti, e si può agire contro di loro per le stesse vie. La ragione è ben chiara, ed il favore del Commercio reclama questo rigore; e la massima ne è sanzionata dall' Art. 140. dello stesso Codice relativo alla solidarietà necessaria nelle Lettere di Cambio. Il Dufour commentando il detto *Art. 142.* osserva in pratica che, siccome in materia di Lettere di Cambio tutto deve esser *sommario, e scritto in poche parole*, quegli, che presta la garanzia, mette solamente sotto la Lettera la parola *Aval* con la sua semplice sottoscrizione; e così egli si obbliga solidalmente al pagamento di quella: e ciò ha luogo anche quando metta la semplice firma senza osservare la formalità di apporvi la parola *Aval.* Le firme, che sono apposte al seguito di quella del Traente, o dei Giranti, all'indosso delle Lettere, o Biglietti, sono effettivamente considerate come portanti *Aval, o Garanzia*, a differenza di quando le firme hanno la Clausula *all' Ordine*, nel qual caso le firme in bianco a favore di quello, del quale sono riempiti gli Ordini, sono considerate dalla Legge per gire, e gli Effetti appartengono all'ultimo Indossato. Vedi *Gira, Girante, Giratario, Lettera di Cambio, la Porte nelle Pandet. Franc. tomo XIX. pag. 307. Locrè tomo 2. pag. 148. e più segg.*

§. VII.

Tutte le disposizioni relative agli *Aval* sulle Lettere di Cambio sono indistintamente applicabili agli *Aval* apposti ai *Biglietti all' Ordine*, ciò che viene litteralmente prescritto dall' *Art. 187. del Codice di Commercio*; ma non già ai *Mandati*, o alle *Lettere di Credito. Pardessus loco cit. pag. 467. e 487.* Vedi *Biglietto all' Ordine*.

§. VIII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 503.* tratta diffusamente l'Articolo dell'*Avallo, o Aval,* nei termini sopra esposti, prima secondo le teorie, e la pratica dell'antica Giurisprudenza, e quindi ai termini della moderna, riportando un Decreto del 30. agosto 1798. relativo a questo Articolo; ma *la Porte* ne parla più specialmente nei termini del Codice di Commercio, commentandone l'*Art. 141. nel suo tomo XIX. delle Pandette Francesi pag. 301.* e unendosi al citato Autore per stabilire la massima, che quegli, il quale pone *l'Avallo,* è obbligato nella stessa maniera, che lo è il debitore della Lettera, o del Biglietto; e così per una Lettera di Cambio vi entra l'obbligazione personale. Quanto ai Biglietti, vi ha luogo quella stessa azione, che si può esercitare contro il principal debitore.

Egli adotta ancora l'altra distinzione dell'*Avallo dato nel corpo, o a piè della Lettera di Cambio,* da quello fatto per *Atto separato.* Nel primo caso l'obbligazione è solidale a favore di chiunque possa avere interesse nella Lettera, o Biglietto, Giratarj, Possessori ec. Ma quando è fatto per atto separato, non vi è garanzia, che verso quello, a favore del quale si è prestato; ed allora quest'Atto può contenere delle convenzioni particolari tra il datore dell'Avallo, e quello, a favore del quale si è prestato alla cauzione.

§. IX.

Il *Locrè tomo 2. pag. 146. sugli Art. 141. e 142. del Codice di Commercio,* (premessa la definizione dell'*Avallo* per una *cauzione, o garanzia di pagamento,* la quale anche a forma dell'*Art. 2013. del Codice Civile,* può esser prestata per una parte del debito, questa essendo stata l'intenzione del Legislatore) passa a spiegare per quali persone, per quali impegni, ed a quali persone, possa esser dato l'*Avallo.* Osserva inoltre, che due condizioni sono necessarie per poter dare l'*Avallo;* 1.ª che il datore non sia parte interessata nel contratto, ma una terza persona; 2.ª che sia capace a potersi impegnare con una Lettera di Cambio. L'*Art. 142.* stabilisce formalmente la prima di queste condizioni: esso prescrive, che l'*Avallo* sia dato da un terzo, che è quanto dire da un particolare, che non

sia *nè traente, nè girante, nè accettante*. In fatti i traenti, i giranti, e gli accettanti, essendo già obbligati principalmente, non possono intervenire *come garanti*, perchè questa garanzia non accrescerebbe punto la cautela dei creditori. Riguardo alla seconda condizione osserva questo Autore, ch'essa resulta dall'essenza della cosa: l'impegno accessorio, che è chiamato *Avallo*, allor quando è dato *indefinitamente*, è incontrastabilmente della stessa natura, che il contratto principale, perchè esso sottomette tutti alle medesime obbligazioni; e per conseguenza tutto ciò, che è stato detto relativamente alla incapacità, e alla proibizione di mescolarsi nelle Lettere di Cambio, ha egualmente luogo rispetto all'*Avallo*.

§. X.

Questo Autore tratta molto della natura, e degli effetti dell'*Avallo*, e riferisce tutte le osservazioni, che furon fatte nella discussione di questo importante Articolo di Legge, facendo vedere che *l'Avallo posto sotto l'Atto principale* facilita la negoziazione, e che quello *fatto per Atto separato*, per quanto abbia la stessa forza relativamente alle persone, per le quali è accordato, non produce gli stessi effetti nel pubblico: ed osserva finalmente, che il Legislatore parlando di Atto separato non esige già un Atto formale avanti Notaro, o di privata Scrittura, ma ammette anche le convenzioni formate per via di corrispondenza.

§. XI.

La Corte di Cassazione con un Decreto del 15. termidor anno 9. ha deciso, che la semplice garanzia messa all'indosso degli effetti commerciali non è un *Avallo*, e che in conseguenza quelli, che hanno promessa questa garanzia, *non sono tenuti solidalmente. Sirey anno 10. pag. 17.*

A V A R I E.

§. I.

LA parola *Avaria* ha più e diversi significati in teorica, e in pratica di Giurisprudenza mercantile. Il *Vocabolario della Crusca alla*

voce Avaria la definisce per un termine marinaresco esprimente *la compartizione, o lo spartimento del danno che si fa nel getto della Nave*. Ma questa non è la definizione più giusta, e più legale, perchè così l'Avaria è limitata ad un solo caso, quando di sua natura è estesa a molti. Il *Baldasseroni* nel suo *Trattato delle Avarie tomo IV. pag. 7.* dice, che „ l'Avaria è definita dai Dottori „ per quella comune contribuzione, alla quale si soggettano tutte „ le merci, e gl'interessi, che compongono un carico di una Nave, „ e la Nave medesima e le sue pertinenze, per resarcire il danno, „ che a benefizio universale, e comune, per atto spontaneo, e de- „ liberato del Conduttore della Nave, hanno sofferto la Nave, „ o il Carico stesso, all'oggetto di evitare, o diminuire, la perdita „ della nave, delle merci, e delle persone. „ E tale è la definizione, che ne forma il Giureconsulto Paolo nello *L. 1. ff. ad Leg. Rhodiam* parlando del contributo ai danni, che seguono nel Carico, e nella Nave. *Weitsen de Avar. n. 1. Savary Dictionn. de Commerc. mot Avaries, Enciclop. mot Avar. Chamber Dictionnaire universel. Targa Ponderazioni marit. cap. 60. Kurich. ad Jus marit. n. 8. Loccen ad Jus marit. lib. 2. cap. 8. §. 1.*

§. II.

Ma questa parola *Avaria* ha in pratica il significato del *disastro*, da cui deriva, e che dà luogo all'Azione dell'emenda di un danno parziale, e del danno medesimo che risente la Nave, e la merce, quando è parziale, ed in caso di essere emendato dal contributo; e finalmente questa voce esprime il sistema del resarcimento di questo danno, che è quello della contribuzione. *Washett of insur. chap. 25. Park cap. 7. pag. 121.*

§. III.

Il *Park loco cit.* dà un'accurata ed estesa definizione, e dichiarazione, sull'intelligenza dei diversi oggetti, ai quali si applica questa voce. *L'Avaria*, dice egli, *nel senso, in cui ora la consideriamo, significa una contribuzione alla perdita generale*. Ma per sodisfare il Lettore è necessario di dare una più speciale descrizione della medesima. Qualunque volta il Capitano di una Nave si trova in disastro, e col consiglio dei suoi Officiali e Marinari risolve, e delibera,

di fare una operazione a benefizio universale, e comune, tagliando alberi, e cavi, o facendo getto per alleggerire il bastimento, questi danni devono essere indennizzati a proporzione dell'interesse del Bastimento, dei Noli, e del Carico, secondo le particolari Leggi della Navigazione. Il *Washett pag. 53.* spiega anch'esso che la più accurata definizione, e distinzione delle Avarie è la seguente „ L'Avaria è il mezzo di conguagliare i disastri, e gli ac-
„ cidenti, che accadono alle Navi, o ai loro Carichi, dal tempo
„ della loro caricazione, e partenza sino al loro ritorno, e disca-
„ rico. „ E questa è la descrizione adottata anche dall'*Azuni tomo I. pag. 113.*

§. IV.

Il *Piantanida tomo 2. lib. 9.* premettendo alcune inedite osservazioni per fissare i principj di una Giurisprudenza universale su questa materia, (da cui suppone che si siano allontanati tutti i precedenti Scrittori, limitatisi a parlare degli usi particolari delle Nazioni, per le quali hanno scritto) al §. 17. presenta una sua propria definizione, che forse non è comprensiva di tutti i casi, e di tutte le cause spiegate in quella dai citati Autori. Il *Dufour* commentando il *Codice di Commercio tit. XI. dell' Avarie all' Art. 397.* dopo aver riportato il Testo, che si spiega in questi termini: „ Qua-
„ lunque spesa straordinaria fatta per la Nave, e per le Mercan-
„ zie unitamente, o separatamente, qualunque danno che accada
„ alla Nave, o alle Mercanzie, dopo il loro carico, o partenza,
„ sino al loro ritorno, o discarico, *sono reputate avarie.* „ riporta l'Autorità del *Casaregi disc. 45. art. 5. Scaccia de Commerc. §. 2. Glos. 5. del Valin sull' Art. 17. del Mornac sulla L. 4. §. 2. ff. de Lege Rhodia, del Pothier Traité des Avar. part. 2. art. prelim. e dell' Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 39. §. 2.*

La Porte nelle Pandette Francesi tomo XX. pag. 186. dopo aver riportate le Autorità sopra allegate, conclude, che l'*Art. 397. del Codice di Commercio* da per se stesso spiega ottimamente, ed in poche parole, ciò che significa il termine *Avaria.* Vedi *il nuovo Valin pag. 602. e Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 471.*

§. V.

Varia è l'opinione degli Autori sull'etimologia della parola *Avaria.* Alcuni pretendono che venga da voce Ebraica, altri da

Greca significante *consorzio*, perchè *consorzialmente si resarcisce il danno fatto per la salvezza dal comune pericolo*; altri la desumono dalla parola Francese *Havre*, ed altri dalla Tedesca *Haven*: ma sebbene non siasi per anche ritrovata la vera provenienza di tal voce, nè sarà forse facile il pervenirvi, egli è certo che sotto questo unico vocabolo questa espressione è nota, ed in uso, presso tutte le Nazioni Commercianti, ed è da tutti generalmente intesa. *Marquard de Jure Mercat. lib. 3. cap. 4. n. 3. Casaregi disc. 45. n. 1. et seq. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 39. §. 4. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. pag. 5. e seg. e il Piantanida loco cit. §. 19.* che al solito dà la propria opinione anche sull'etimologia di questo vocabolo, per quanto non molto interessante.

§. VI.

Essendoci proposti di parlare coerentemente alla nuova Legislazione, che veglia nell'Impero Francese, ed al Codice di Commercio messo in vigore nel primo gennaio 1808., nel trattare delle Avarie non faremo che riportare e seguitare l'ordine delle disposizioni di questo Codice, rimettendo l'esame delle *Azioni al contributo, del danno che meriti refezione in contributo, e del sistema della contribuzione*, ai suoi respettivi Articoli, di *Danno, Getto, Regolamento di Avaria*.

§. VII.

Il Codice di Commercio dopo aver premesso, che „ in difetto „ di convenzioni speciali tra le Parti, le Avarie sono regolate in „ conformità delle disposizioni qui appresso „, all'Art. 399. determina: „ Le Avarie sono di due classi, Avarie generali, o comuni, „ ed Avarie semplici, o particolari. „ Anche in questo caso, dice il Commentatore *Dufour tomo 1. pag. 123.* il Codice di Commercio ha voluto notare il rispetto, che ha alle convenzioni particolari, e non è che in mancanza di esse, che s'incarica di determinare la natura delle Avarie; ed è, come è stato sempre, costante in pratica l'uso che i *Contratti di Noleggi, o le particolari Convenzioni, e i Contratti di Assicurazione*, sieno suscettibili, rapporto alle *Avarie*, di tutte quelle modificazioni, nelle quali piaccia alle Parti di convenire. Quelli, che contrattano a favore di un altro la liberazione dall'Avaria, ne assumono per di lui conto il pericolo, e sono i

garanti della sua liberazione, come lo sono a favore di chi ha azione al contributo per la corrispondenza dell'interesse di quello, che n'è restato assoluto. Così se il Capitano di una Nave riceve una mercanzia liberando il caricatore dall'*Avaria*, se ha luogo il danno, il Capitano non può escludere l'assoluto dalla massa dei contribuenti, ma deve esso soffrire in proprio la rata del contributo, come se fosse un particolare Assicuratore del caricatore. V. *Getto*, *Regolamento di Avaria*, *la Porte tomo 20. pag. 187. nuovo Valin pag. 684. Boucher loco cit. pag. 499.*

§. VIII.

L'Articolo 400. del detto Codice, coerentemente alla *stabilita divisione delle Avarie*, attribuisce all'*Avaria comune, e generale*, i danni, e le spese, che le appartengono, facendone un'accurata, ed estesa enumerazione.

Il *Baldasseroni loco cit. tit. 2. delle Avarie generali* è l'Autore, che più di ogni altro si è diffuso a particolarizzare i danni, e le spese, che devono essere ammesse nell'*Avarie generali*, riportando le Leggi delle Nazioni, le autorità degli Scrittori, e le sentenze dei Tribunali, che hanno canonizzato il sistema, che egli prescrive, ed al §. 21. del detto Articolo riporta le limitazioni, alle quali è soggetta *l'Azione dell'Avaria generale*. *L'Azuni* dopo di esso nel *tomo 1. pag. 113. §. 111.* ammettendo la distinzione, che nasceva dall'antica *Ordinanza di Francia del 1681. all'Art. 2. delle Avarie*, rinnovata, come si è detto dal Codice, si rimette ai principj generali stabiliti dagli antichi Scrittori, che allega, e passa quindi ad enunziare i casi, nei quali possa aver luogo tale Azione. Il *Piantanida loco cit. num. 28.* procede alle diverse distinzioni, che si facevano dagli antichi Scrittori, ma che ora il Codice ha semplicizzato, riducendole in due classi, *generale*, e *particolare*, nelle quali respettivamente hanno luogo tutte quelle subalterne distinzioni, che interessano più l'erudizione accademica, che la teorica, e la pratica di questo Articolo.

§. IX.

Il *Dufour tomo 1. pag. 130.* commentando l'Articolo 400. fa l'enumerazione dei danni, che sono riguardati come *Avarie generali*, i quali sono secondo la lettera dell'Articolo; 1.° le cose date per com-

posizione a titolo di riscatto della Nave, o Mercanzie, in occasione di presa, o arresto; 2.° il getto; 3.° gli alberi, o cavi rotti, o tagliati; 4.° le ancore, o altri effetti abbandonati per la comune salvezza; 5.° i danni occasionati dal getto alle mercanzie rimaste nella Nave; 6.° la cura, e mantenimento dei Marinari feriti nella difesa, o servizio della Nave; le paghe, e panatiche dei Marinari durante l'arresto, quando la Nave è arrestata in viaggio per ordine di una Potenza, e durante la reparazione dei danni volontariamente sofferti per la salvezza comune, se la Nave è noleggiata a mesi; 7.° le spese di discarico per alleggerire la Nave, per entrare in un porto, o in un fiume, quando la Nave è obbligata a farlo per burrasca, o per essere inseguita dal Nemico; 8.° le spese fatte per rimettere a galla la Nave investita con l'oggetto di evitare la perdita totale, o la presa; e generalmente tutti i danni sofferti *volontariamente*, e le spese fatte con *deliberazioni motivate* (che noi chiamiamo *Atto di Germinamento*) per il *bene, e salvezza comune* della Nave, e Carico, dal momento della caricazione, e partenza, sino a quello del ritorno, e discarico. Osserva il detto Autore la provenienza di tutte queste disposizioni coerenti alle antiche Ordinanze di Francia, e delle altre Nazioni Commercianti, ma che l'Articolo del Codice vi ha aggiunta la generica comprensione dei danni sofferti *volontariamente*, e le spese fatte per deliberazioni motivate, o *Atti di germinamento* per il bene, o *per la salvezza comune*; perchè questa è la massima principale, su cui è fondata, secondo tutte le Leggi, *l'Azione al resarcimento per contributo*, richiedendosi espressamente il concorso dei due requisiti, cioè *della volontà deliberata*, ad oggetto di evitare la perdita, o il maggior male, e *del danno accaduto direttamente, o indirettamente* in conseguenza di questa operazione *deliberata per il vantaggio comune. La Porte tomo 20. pag. 187. nuovo Valin pag. 603. Boucher loco cit. pag. 489.* Si comprende facilmente (spiega il Dufour) che le espressioni *danni sofferti volontariamente* importano l'idea implicita del consenso di tutte le Parti interessate, lo che non può essere se non che relativamente allo stato della cosa; giacchè è ben raro che i Proprietarj di un carico siano a bordo della stessa Nave; ma deve intendersi del consenso prestato secondo gli *usi del Mare* dal Capitano, dall'Equipaggio, dal Sopraccarico, se vi esiste, e dai Passeggieri in un consiglio, che virtualmente s'intende combinato nell' atto dell'operazione, quantunque fisicamente s'intenda bene, che

non è in molti casi combinabile, perchè le operazioni sono dirette dalla necessità del momento, come si rileverà parlando *del Consolato, e del Germinamento*. È per quanto l'*Art 224. del Codice Napoleone* prescriva, che si deve tener *registro* di queste deliberazioni, questo *registro* giustificherà il fatto, e da questo si potrà conoscere della sua congruità nei casi accaduti; ma in senso di verità ben rare volte si potrebbe porre in essere una regolare deliberazione *precedente il fatto medesimo*. Vedi *Getto*.

§. X.

Fissata la regola, che i danni e le spese sofferte per il ben comune sono i fondamenti, che costituiscono l'Avaria generale, ne segue la limitazione, che, se manca l'oggetto, per cui furono fatti questi sacrifizj, manca il fondamento dell'Azione per il rifacimento del danno in contributo; e se le operazioni dirette alla comune salvezza non hanno prodotto l'effetto, e non hanno impedito alla Nave di sinistrare o per naufragio, o per presa, non è più questione di Avaria generale, nè di contributo, di maniera che le mercanzie, che potessero esser salvate da un naufragio, non sono in alcun modo tenute al pagamento di quelle, che fossero state preventivamente gettate, o danneggiate. Questa è la disposizione del Gius comune, che ha adottato il Codice di Commercio agli *Articoli 422. 423. e 424.* Ivi „ Non vi è luogo al *Contributo* per causa „ di danno accaduto alla Nave, che nel caso in cui il danno sia „ stato fatto per facilitare il getto. Se il getto non salva il legno, „ non vi è luogo a verun Contributo: le mercanzie salvate non sono „ tenute al pagamento, nè all'indennizzazione di quelle che sono „ state gettate, o danneggiate (NB) se ha luogo il sinistro, come spiega l'Articolo seguente. „ Se il getto salva la Nave, e se la Na- „ ve continuando il suo viaggio viene a perdersi, gli effetti salvati „ contribuiscono al getto in ragione del loro valore, nello stato, „ in cui si trovano, fatta la deduzione delle spese per salvarli. „ Gli effetti gettati non contribuiscono in verun caso al pagamento „ dei danni accaduti, dopo il getto, alle mercanzie salvate. Le „ mercanzie non contribuiscono al pagamento della Nave perduta, „ o resa innavigabile. (NB) Nel Sinistro corre l'assioma: *Chi salva salva*. Vedi *Getto, Contribuzione, Sinistro*.

§. XI.

L'antica Ordinanza di Francia portava a carico dell'*Avaria generale* le cose portate via, o date ai Pirati, o Ladri di mare, per compensazione del Bastimento, o del carico. Dietro all'osservazione del Valin il *Dufour tomo 2. pag. 130.* riferisce, che il Codice estende questa proposizione a qualunque riscatto fatto in mare della Nave, o del carico, da un qualunque Armatore, sia di commissione di Principe, o senza, e per impegnarlo al rilascio, lo che però non si estende al caso, che il Corsaro, o altro Aggressore marittimo, non avesse fatto che saccheggiare, e rapire forzatamente, alcuni effetti senza convenzione alcuna, perchè allora si deve riguardare come un fatto particolare a danno del Proprietario, mancando l'oggetto della salvezza comune. *Targa cap. 77. n. 3. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 8. n. 9. Casaregi de Commerc. disc. 46. n. 23. & seq. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. pag. 88. e seg. §. 27. e seg. Azuni tomo 1. pag. 121. §. 25. Piantanida tomo 2. pag. 264.* Ma siccome questo fatto non può verificarsi che col deposto del Capitano, e dell'Equipaggio, s'intende facilmente che dipende dalla loro onestà l'attribuirlo più ad una causa, che ad un'altra. V. *Riscatto.*

§ XII.

Sta dunque ferma la massima, che l'*Avaria generale* ha luogo soltanto, quando il danno, o la spesa, hanno per oggetto la salvezza comune della Nave, e del Carico, riguardati con quella specie di società, che il carico contrae con la Nave, e con gl'interessi della medesima dal momento della caricazione sino al discarico, e durante il pericolo della navigazione. Vi sono Autori, come riferisce anche il *Dufour loco cit.* che sostengono, che i *danni volontarj* cagionati per evitare il sinistro del Naufragio, o della presa, dovrebbero essere giustificati come incontrati nell'assoluta necessità del disastro inevitabile; ma questo rigore non è prescritto dalla Legge, e molto meno accettato dalla pratica; e sarebbe, dice egli, e noi lo ripetiamo, cosa molto imprudente, che il Capitano di una Nave dovesse aspettare alle ultime estremità, per tentare i mezzi di evitare, o diminuire un disastro, e porsi così nel grado di mancare di ogni risorsa: ma d'altronde qualunque semplice

timore panico, o pretesto non giustificato, non può autorizzare il Capitano a cagionare dei danni alla Nave, ed al carico, come distinguendo osservano saviamente il *Targa cap. 59. n. 7. il Valin sull'art. dell'antica Ordinanza, l'Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 29. §. 6. Baldasseroni loco cit. pag. 11. §. 10. e seg. Azuni loco cit. pag. 115. §. 8. Piantanida loco cit. §. 38.* Vedi *Consolato, Germinamento, Getto, Sinistro.*

§. XIII.

Per evitare una perdita totale, essendo imminente il naufragio, il Capitano può prendere il partito di fare *arrenare, o investire in terra la Nave;* ed il danno, che il bastimento risente per questa causa, è per Legge *Avaria generale o comune.* Lo prescrive il *Consolato del Mare cap. 192. e 193.* al quale il Codice di Commercio non ha fatta alcuna deroga su questo punto, e lo stabiliscono, *Rocco pag. 62. n. 234. e 300. Casaregi disc. 45. n. 3. e seg. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. pag. 104. tit. 7. dell' Arrenamento in terra §. 18. e seg. Dufour loco cit. pag. 131. Boucher loco cit. pag. 490. e seg. Nuovo Valin pag. 604.* Con li stessi principj si provvede al caso di *arrenamento o investimento in terra volontario* per l'effetto di evitare la presa. Le spese per salvare la Nave, e per racconciarla, essendo stata abbandonata, egualmente che le spese di trattenimento fatto in un porto di refugio, o sotto un forte, sono egualmente oggetti di *Avaria generale;* perchè tutto questo si è fatto *per la salvezza comune;* e per identità di ragione questa disposizione è estesa anche ai danni, che la Nave, e le mercanzie abbiano sofferti nell'incontro di qualche combattimento con Nemici, o Corsari, per evitare *la presa, l'arresto, o la visita. Kurich tit. 3. art. 14. Targa cap. 70. Casaregi disc. 46. n. 43. Valin tit. 7. pag. 156. Emerigon chap. 12. sect. 34. §. 1. Pothier des Assur. num. 151. Baldasseroni delle Avarie tomo 10. lib. 4. §. 87. Azuni tomo 1. pag. 129. §. 20. e 22.* Il *Piantanida tomo 2. tit. 12. §. 53.* esaurisce più di ogni altro questo Articolo facendosi conciliatore delle diversità di opinioni, che in limitazione della regola sono desunte dall'autorità del *Richard negoz. di Amsterdam,* e rilevate dall'Emerigon, dall'Azuni, e dal Baldasseroni, relativamente al comprendersi nell'*Avaria generale* le spese necessarie al raddobbo della Nave danneggiata, e al trattenimento cagionato da questa causa.

§. XIV.

E relativamente alle spese del discarico, o alleggerimento di una Nave, in occasione d'ingresso forzato, o volontario, in un porto di refugio, il *Dufour loco cit. pag. 132.* riporta il discorso delli Oratori del Governo su questo capitolo, che esaurisce con una savia distinzione ogni dubbio. „ Questa disposizione parlando dell'
„ Articolo 6. dell'antica Ordinanza, dice: Le spese di discarico
„ per entrare in un porto, o in un fiume, sono *Avaria grossa e co-*
„ *mune. Ci è sembrato che ciò meriti un' aggiunta:* noi abbiamo esa-
„ minato se vi poteva essere Avaria grossa comune in tutti i casi;
„ o in quelli di timore di Naufragio, o di Presa, o in quello in cui
„ la Nave arrivata nella rada del porto del suo destino non può
„ entrare nel porto stesso, o nel fiume, senza discaricare, secondo
„ l'uso, le mercanzie negli alleggj. Noi siamo rimasti convinti
„ egualmente, che l'Ordinanza lasciava un dubbio, e un incertez-
„ za, che conveniva fare sparire, e la Legge dice, che queste spese
„ sono *Avaria generale* solamente quando la Nave è forzata ad en-
„ trare, *o per burrasca, o per timore di presa, o per l'inseguimento*
„ *del Nemico*. La ragione si è, perchè in questo caso si tratta di
„ salvezza comune della Nave, e del carico, che conduce, laddo-
„ ve nell'altro le spese non riguardano che quelli, ai quali appar-
„ tengono le mercanzie. „ E questa savissima distinzione è appunto quella avvertita dal *Baldasseroni loco cit.* §. *41.* dedotta dal disposto della *L. 4. ff. ad Leg. Rhod.* della quale parlano *Loccen lib. 2. cap. 8. n. 6. Kurich ad Jus marit. tit. 8. art. 4.*

§. XV.

Il riportato *Art. 400. del Codice* stabilisce che sono comprese nell' *Avaria generale* le paghe, e panatiche, dei Marinari, durante la detenzione, o arresto di una Nave, o trattenimento per causa volontaria; ma aggiunge la condizione, *che la Nave sia noleggiata a mesi. L' Art. 403.* passa per *Avarie particolari* le paghe, e panatiche dei Marinari durante la detenzione, quando la Nave è arrestata in viaggio per ordine di una Potenza straniera, e durante il tempo della reparazione necessaria a farsi. *La Porte Pand. Franc. tomo X. pag. 186. e 187. Nuovo Valin pag. 602. Boucher loco cit. pag. 496.*

Se la Nave è *noleggiata a viaggio*, la Legge non dà alcuna causa di questa distinzione, nè gl'interpetri ve ne attribuiscono alcuna. Nell'antica Giurisprudenza questa distinzione non si conosceva; e quando vi era trattenimento precedente da *Atto volontario*, o da *arresto*, che obbligava l'equipaggio a trattenersi per servizio della Nave, le paghe, e le panatiche, sono state sempre oggetti di *Avaria generale*. A questo proposito è esemplare il Voto del Magistrato dei Consoli di Mare di Pisa, a relazione della chiarissima memoria del Console Carlo Rossi proferito in occasione delli arresti della guerra dell'anno 1778. che si trova stampato presso il detto *Baldasseroni delle Avarie tomo 4. pag. 234.* Ma dove la Legge è chiara non vi può esser luogo a interpetrazione; e perciò senza discuterne le ragioni, e prescindendo dall'equità, su cui era fondato l'esempio contrario, rilevò il Baldasseroni sull'appoggio del detto Voto, che questo era animato anche da un riflesso politico, perchè i Capitani, e gli Equipaggi, dovendo soffrir del proprio la spesa del trattenimento in caso di Arresto, possono facilmente prestarsi a delle confessioni da sollecitare una Sentenza di condanna del carico per sollecitare con essa la liberazione della Nave. Siccome però la Legge nella sua saviezza non proibisce di apporre ai contratti mercantili quelle condizioni, che meglio piacciano ai Contraenti, crediamo che i Noleggiatori potranno convenire, che, in caso di arresto, le spese di paghe, e panatiche, saranno portate in *Avaria generale*. Questa convenzione, che apparentemente sembra utile ai vettori, crediamo in sostanza che sia molto più vantaggiosa ai proprietarj delle merci. *Baldasseroni loco cit. pag. 84. §. 19. e seg.* che allega *Richard pag. 279., l'Emerigon des Assur. sect. 22. e 45. e Valin tit. 7. art. 7.*

§. XVI.

L'Albero tagliato, e gettato in mare, le Ancore, le Vele, ed altri attrazzi, corredi, o provvisioni parimente gettate per salvar la Nave da tempesta, devono esser considerati *Avaria generale* a carico della Nave, e delle merci. *L. 1. §. 1. e 5. ff. de Lege Rhodia* sanzionata dal detto *Art. 400. n. 3. e 4. del Codice di Commercio. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 2. §. 25. Azuni tomo 1. pag. 116. §. 9. Piantanida tomo 2. tit. 12. pag. 265. §. 45. Dufour tomo 2. pag. 131. la Porte tomo XX. pag. 187.*

§. XVII.

Ciò ha luogo egualmente se vi è stato taglio o danno delle gomene, ancore, vele, ed altri attrazzi guasti, o abbandonati da una Nave per mettersi in stato di seguitare il suo convoio; quando però non ci sia negligenza per parte del Capitano nel ritardo della partenza; e ciò in forza della *L. 27. §. ultimo ff. locati*, come attestano puntualmente *Weitsen de Avar. §. 8. Casaregi de Commerc. disc. 46. n. 209.* E nel modo stesso è Avaria generale qualunque danno, che succeda al carico, o alla Nave, se per ragione di tempesta, inseguimento di Pirati, o Nemici, il Capitano con opportuna deliberazione, diretta all'oggetto della salvezza comune, ha stimato opportuno di far forza di vele per sottrarsi dal pericolo; o se per la stessa ragione avrà abbandonato le sue ancore, tagliate le gomene, o fatta altra perdita di simil genere. *L. 2. & 3. ff. de Lege Rhodia, Consolato del Mare cap. 192. Cod. di Commerc. art. 400. n. 4. Targa cap. 77. n. 6. Casaregi disc. 46. n. 28. Baldasseroni loco cit. tomo 2. §. 28. Azuni loco cit. §. 14. e 15. Piantanida loco cit. art. 41. e 45.*

§. XVIII.

L'indicato *art. 400. al num. 8. del Codice di Commercio* fissa una massima, che prima aveva dato luogo a qualche controversia, dicendo che *sono oggetto di Avaria generale le spese per iscagliare la Nave arrenata, con la veduta di evitare la perdita totale, o la preda*, lo che per identità di ragione deve interpetrarsi, ed estendersi a qualunque spesa, che occorra dopo un sinistro incontrato per evitare le conseguenze *di una perdita totale*. Osserva il *Baldasseroni loco cit. tit. 2. §. 25.* che su questa materia era stato dubitato se le spese fatte dopo un accidente *qualificato per sinistro*, come, se non sempre, spesse volte però può considerarsi *l'arrenamento, o investimento a terra*, se l'esser questo precedentemente intervenuto possa far cessare la causa del *contributo generale*, talchè ciascuno debba risentire il danno, che gli appartiene, e corra il risico del recupero, o della perdita, seguendo l'assioma: *chi perde perde, e chi salva salva*; ma che la comune dei DD. ha opinato, che tale eccezione non sia adattata ad escludere il contributo, che nel solo caso di *naufragio totale, e irreparabile,* in cui veramente resti sommersa la Nave,

o vada a rompersi, e perdersi, in qualche secca, o scoglio, unitamente al suo carico, perchè tutti gli altri Sinistri, benchè della classe *dei maggiori, o fatali,* ammettono d'ordinario alcun riparo, o compenso diretto al maggior vantaggio da produrne assieme col recupero di parte delle facoltà, o del bastimento, la conseguenza della contribuzione tra chi era in risico sopra quanto è riuscito porre in salvo, dopo l'infortunio. Vedi *Investimento. Weitsen des Avaries §. 13. Casaregi de Commerc. disc. 46. per tot. Voto del Console Rossi presso il Baldasseroni tomo 4. decis. 1.*

§. XIX.

Osserva anche lo stesso *Baldasseroni tomo 4. pag. 96. tit. 4. §. 48.* che nel corso della guerra marittima, la quale disgraziatamente prosegue anche in questa epoca, e che ha tanto afflitto, ed affligge, l'umanità, ed ha totalmente rovinato il commercio di tutte le Nazioni, si sono presentati tutti i casi possibili *di Sinistro, e di Avarie generali,* dei quali sicuramente non si aveva idea nel passato; e facendo da *casigrafo* per servire al comodo dei Pratici, e non di lume agli Eruditi, che qualche volta non hanno la pazienza di occuparsi della Procedura pratica, riporta una serie di Resoluzioni molto interessanti state prese dai Tribunali marittimi di Toscana sopra casi veramente nuovi, e rivestiti da circostanze particolari. Ci contenteremo di riferirne qui soltanto tre, credendoli di nuova specie, e rimettendo per il resto i Pratici all'Autorità sopra indicata.

§. XX.

Un Convoio di bastimenti Portoghesi protetto da una flottiglia di guerra era partito da Lisbona diretto per Livorno, Venezia, e Trieste. Appena sortito dal porto fu obbligato per burrasche a refugiarsi in Barcellona, dove appena entrato, essendo insorti dei dissapori tra la Spagna, e il Portogallo, fu costretto a trattenersi più mesi in quel porto. Quando era in grado di partire, l'invasione, che le truppe Francesi fecero in quell'anno della Toscana, portò un nuovo impedimento alla prosecuzione al destino. Questo lunghissimo trattenimento cagionò delle considerabili spese, e molti danni alle Navi, ed ai carichi. Dopo molte discussioni, ed esami di fatto, fu formato un Regolamento in Avaria generale per Sen-

tenza del Tribunale dei Consoli di Mare di Pisa del dì 17. ottobre 1799. In queste Avarie generali si trovano ammesse diverse spese straordinarie dipendenti dalla necessità di dovere aspettare a navigare col Convoio, e dalle circostanze del caso molto singolare. Con Sentenza del 5. gennaro 1801. dallo stesso Tribunale fu approvato il Regolamento di Avaria generale della Nave *l' Amabile Maria*, Capitano Michele Braili Raguseo. Il caso di questa Avaria generale è molto singolare, e degno di esser portato in esempio. La Corte di Spagna avendo dei sospetti, che i bastimenti di bandiera Ragusea nella loro navigazione toccassero i porti di Gibilterra, e di Maone, facendo un commercio di contrabbando, e di simulazione sugli effetti Inglesi, emanò un Editto, col quale prescrisse, che qualunque bastimento di bandiera Ragusea avesse toccato porti d'Inghilterra non potesse essere ricevuto, nè ammesso, in quelli di Spagna sotto pena della confiscazione in caso di contumacia. Il Capitano Braili aveva caricato in Napoli un carico di dogarelle per Barcellona, ma essendo stato arrestato da Corsaro Maonese fu condotto a Maone, dove fu ritenuto sotto arresto per qualche tempo, e dopo esservi liberato, proseguì al destino per Barcellona. Si presentò al porto, ma non potè discaricare, e vi corsero due Protesti tra il Capitano, che pretendeva di aver compito il suo viaggio, ed i Ricevitori, che opponevano, che l'impedimento essendo *in odio della specialità della Nazione*, avevano essi il diritto di reclamare i danni. Dopo consumate le stallie alla rada, il Capitano Braili, se ne venne a Livorno, dove discaricò. Il Tribunale facendo ragione alle sue domande ammesse l'Avaria generale per la refezione dei danni, trattenimenti, e spese sofferte in Maone, ma rigettò quella di Barcellona, e non gli accordò che la metà del Nolo, per la massima, che l'odiosità della Bandiera non può portarsi a danno del carico, quando non gli è comune, e che i trattenimenti in Barcellona erano stati volontarj, perchè, conosciuto *l' impedimento insuperabile, e relativo soltanto alla Bandiera*, il Capitano non aveva diritto di trattenersi a danno dei Proprietarj del carico.

§. XXI.

Nell'anno 1804. la malattia epidemica, che afflisse per poche settimane il Porto di Livorno, diede luogo a molte questioni, ed *Avarie generali* dei bastimenti in partenza, e di quelli, che vi arriva-

rono, durante la malattia, che furono discusse seriamente, e decise a seconda delle respettive circostanze dei casi avanti al Tribunale dei Consoli di Mare di Pisa.

§. XXII.

L' Art. 401. del Codice di Commercio stabilisce, che l'Avarie comuni, e generali, sono a carico delle mercanzie, e della metà della Nave, e del Nolo, a soldo, e lira, della loro valuta. Questa disposizione nasce dal Diritto comune, e dalla ragione, che il danno, o la spesa, avendo per oggetto il benefizio comune, in comune deve seguirne l'indennizzazione. *L. 2. §. 2. ff. de Lege Rhodia, Weitsen de Avar. §. 13. Loccen lib. 2. cap. 8. n. 4. Marquard lib. 3. cap. 4. n. 17. Baldasseroni loco cit. tit. 5. §. 1. Azuni tomo 1. pag. 112. La Porte tomo xx. pag. 187. Dufour tomo 2. pag. 131.* Del modo, e forma, e con quali dati si stabilisca il *Contributo* ne tratteremo all'*Art. Getto, e Regolamento di Avaria generale*. Vedi *Nuovo Valin pagine 614. e 619. e Boucher loco cit. pag. 491. e seg.*

§. XXIII.

Quando non vi è patto in contrario, gli Assicuratori sono tenuti alla indennizzazione delle Avarie generali. V. *Assicuratori.* Spesse volte però ci è il caso della *franchigia generale*, o di una *limitazione parziale* ai danni di Avaria generale. Queste clausole, che portano un'alterazione al Contratto, danno luogo a molte questioni, sia per *elevare l' Avaria generale al grado di Sinistro*, sia per *conoscere la qualità dei danni*, sia finalmente per *fissare le valutazioni dei risici*, dalle quali dipende la fissazione del reparto per contributo. V. *Abbandono, Arresto, Getto, Regolamento di Avaria generale, Sinistro, Valutazione.*

§. XXIV.

L' Art. 330. del Codice di Commercio stabilisce che „ quei, che „ danno denaro a Cambio marittimo, contribuiscono alle Avarie „ comuni, o generali, in sgravio del debitore. Le Avarie semplici „ sono eziandio a carico dei prestatori, se non vi è convenzione „ in contrario. „ La ragione è molto semplice; perchè i datori di

denaro a cambio marittimo, mediante il premio, che ricevono, assumendo a loro carico *ogni risico, e pericolo di mare,* divengono essi gli Assicuratori del debitore, e come tali devono concorrere in di lui luogo, e vece al contributo, per quell'interesse, che rappresentano sulla Nave o sul carico. Quindi è, che non è permesso al creditore di cambio marittimo di stipulare la franchigia dell'*Avaria generale*; perchè questo sarebbe un distruggere la sostanza del contratto; e questo patto è assolutamente nullo, e da rigettarsi come offensivo dell'equità naturale, e dell'interesse medesimo del creditore, perchè tutto sarebbe per lui perduto, se la Nave non fosse salvata. *Valin sull' Art. 16. dell'antica Ordinanza, Pothier num. 46. Emerigon chap. 7. sect. 1. Dufour tomo 1. pag. 444.*

La Porte tomo XX. pag. 108. osserva, che qualunque convenzione in contrario a questo riguardo sarebbe *nulla,* perchè la Legge non ammette convenzione in contrario. Vedi *Cambio marittimo, e Locrè, e Boucher loco cit. pag. 492. e 493.*

§. XXV.

L' Art. 403. del Codice di Commercio ha stabilito, che sono *Avarie particolari*; 1.ª i danni accaduti alle mercanzie per loro risico proprio, per tempesta, preda, naufragio, ed incaglio, lo che deve intendersi di *disastro originato da caso fortuito inevitabile,* e che perciò non ha la *causa volontaria diretta al ben comune*; 2.ª le spese fatte per salvare le mercanzie; 3.ª la perdita delle gomene, ancore, vele, alberi, cordaggi, ec. cagionata da burrasca, o altro accidente di mare, *quando non vi è concorsa disposizione volontaria, o quando non è stato aumentato il numero delle vele, o delle gomene, per impedire un maggior danno*; 4.ª le spese risultanti da tutti i rilasci cagionati o dalla perdita fortuita dei detti oggetti, o da bisogno di vettovaglie, o da apertura di acqua da repararsi. Questo Articolo merita molte distinzioni, perchè non essendo molto facile di sostenere la Nave senza provvisioni, o senza i necessarj corredi, o in una apertura di acqua, qualunque ne sia la causa, potrà sempre facilmente giustificarsi, che *il rilascio in qualche porto sia stato fatto per una deliberazione volontaria diretta al vantaggio comune*; 5.ª le paghe, e panatiche, dei Marinari pendente l'arresto, quando la Nave è trattenuta in viaggio per ordine di una Potenza, e pendenti i resarcimenti, che vi è bisogno di fare, *se la Nave è noleggiata a viaggio*. Ci riportiamo

alle osservazioni da noi fatte su questo Articolo al §. xv., dove si è trattato della ammissione in Avaria generale di questi trattenimenti, quando la Nave è noleggiata a mesi; 6.ª le paghe, e panatiche dei Marinari nel tempo della quarantina, sia *la Nave noleggiata a mesi, o a viaggio*. Questa disposizione è troppo generica. Se la quarantina poteva contemplarsi nel contratto di noleggio, il Capitano deve averla contemplata, e perciò soffrirne il peso. Se la quarantina nasce da un *caso fortuito*, deve seguitare la natura della causa, da cui procede. Ma se derivasse da un *atto volontario prudentemente deliberato per la salvezza comune*; come sarebbe l'ingresso in un porto soggetto a contumacia per evitare la perdita, o la presa, o sivvero se in un caso di naufragio imminente il Capitano chiamasse a soccorso un bastimento in contumacia, può credersi che l'equità animatrice della Legge rimonterebbe al principio della *causa utile al comun vantaggio* per contemplare anche la spesa di questa quarantina come oggetto di Avaria generale.

E generalmente sono Avarie particolari le spese fatte, e i danni sofferti, per la sola Nave, o per le mercanzie, dopo il loro carico, e partenza, fino al loro ritorno, e discarico. *La Porte tomo* XX. *pag. 188. il nuovo Valin pag. 615. Boucher loco cit. pag. 497. e 498.*

§. XXVI.

Il Codice ha preso per guida le *Ordinanze del 1681. specialmente gli Art. 4. e 5.* per distinguere la causa motrice, e se il danno, o la spesa, sia stata incontrata unicamente a profitto e vantaggio, o della sola Nave, o della sola mercanzia. Il *Baldasseroni delle Avarie tomo IV. tit. 6. §. 1. pag. 136.* parlando dell'Avaria particolare così la definisce. „ Avaria semplice, o particolare, dicesi quel dan-
„ no, o patimento, che soffre la Nave, o la mercanzia, per acciden-
„ te di mare, e che il proprietario può ripetere dal suo Assicura-
„ tore qualora ne abbia con esso un Contratto. „ E sotto questa denominazione, secondo tutte le Leggi del mare, vengono tutti i danni, e spese straordinarie della Nave sola, o delle sole mercanzie, e i danni che accadono a ciascuno in particolare: e da questo principio ne segue, che qualunque danno, che accada alla Nave per burrasca, o altra fortuna di mare, come sarebbe la perdita di cavi, ancore, vele, alberi, e cordaggi, è un pregiudizio, che risentir

deve il proprietario di essa, perchè *la causa è fatale, e non volontaria,* e non ha per oggetto il *comun vantaggio,* e si paragona al caso della rottura degl' istrumenti di un artefice nell' atto del suo lavoro, per la quale non ha alcuna azione contro quello, che gli ha ordinato il lavoro: *Si conservatis mercibus deterior facta sit Navis, aut quid exarmaverit, nulla facienda est collatio,* è l'antica disposizione del Testo nella *L. 2. §. si conservatis. e L. 6. ff. de Lege Rhodia,* seguitata da tutti gli Scrittori marittimi, *de Hevia de Commerc. nav. cap. 13. n. 10. Rocco de navib. n. 166. e 174. Casar. de Commerc. disc. 19. n. 16. Kurich tit. 8. art. 2. Loccen lib. 2. cap. 8. n. 17. Valin tit. des Avar. n. 4. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 19. Azuni tomo 1. pag. 114. §. 4. 5. e 6. Piantanida tomo 2. tit. 12. §. 35. e 46. Dufour tomo 2. pag. 135. la Porte loco cit. pag. 190. nuovo Valin pag. 492. Boucher loco cit. pag. 419.*

§. XXVII.

Questi danni, o spese, sono a carico dei respettivi particolari, o per dir meglio di chi *abbia corso risico, e pericolo,* sulla Nave, e mercanzia, secondo le distinzioni riportate all' *Art. delle Assicurazioni.* Così prescrivevano le antiche Leggi, e così ha disposto il Codice di Commercio Art. 404. Ivi „ Le Avarie particolari sono a „ carico, e sono pagate dal Proprietario della mercanzia, che ha „ sofferto il danno, o cagionata la spesa. „

La Porte tomo XX. pag. 189. il quale nel fissare la regola ammette però in questo la sola limitazione della convenzione in contrario. *Boucher loco cit. pag. 497.*

§. XXVIII.

Fissata la massima generale, che ciò, che accade *per causa naturale, o fortuita, senza atto volontario, o diretto al vantaggio comune,* non è che avaria particolare, a carico del Proprietario, occorre parlare delle limitazioni, che ha questa regola adottata in genere, ed in specie, dal Codice di Commercio. Primieramente è di natura del contratto, che il caricatore ha con i Capitani, ed è poi precisamente disposto dall' *Art. 405. del Codice di Commercio* che „ i danni accaduti alle mercanzie *per colpa del Capitano,* che non ha „ ben chiusi i boccaporti, allestita la Nave, nè l' ha fornita di

„ buoni cavi, e per ogni altro caso proveniente *dalla negligenza*
„ *del Capitano, o dell' Equipaggio*, sono egualmente *Avarie parti-*
„ *colari* a carico del Proprietario delle mercanzie, che però ha il
„ suo regresso *contro il Capitano, la Nave, e il Nolo*. „ Il *Baldassero-
ni loco cit* §. 4. portando questa massima come fissata per Legge universale, e riportandosi alle osservazioni da esso fatte nel *tomo 2. parte 5. tit. 2. pag. 24. §. 4.* allega il *Consolato del mare cap. 61. il Casaregi disc. 46. il Pothier de Contract. marit. n. 114. il Valin sul tit. 7. dell' Avar. l' Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 39.* §. 7. e una Decisione della *Rota Fiorentina nella Liburnen. refectionis damnorum del primo agosto 1782. av. l'Aud. Morelli, ed una della Rota di Genova nella Januen. refectionis damnorum del primo giugno 1785. avanti il Consiglier Pompeo Baldasseroni suo fratello.* V. *Azuni tomo 1. pag. 116. §. 10. Piantanida tomo 2. tit. 12. pag. 264. §. 40. Dufour tomo 2. pag. 157. la Porte tomo XX. pag. 189. Boucher loco cit. pag. 498.* E questa proposizione ha il suo effetto anche per i danni, che accadono alle mercanzie trasportate per terra, i quali se procedono da *negligenza dei Vetturali*, restano a carico loro. Vedi *Trasporti, Vetturale.*

§. XXIX.

L' *Art. 406. del detto Codice di Commercio* stabilisce, che le spese di *accompagnatura, rimburchio, pilotaggio*, per entrare nei porti, o fiumi, o per sortirne, *diritti di patente, visite, rapporti, tonnellaggio, fanalaio, ancoraggio*, ed altri di navigazione, non sono *avarie particolari*, ma spese semplici a carico della Nave. Il *Baldasseroni loco citato* riportando tutte le Ordinazioni marittime, che stabiliscono i danni da ascriversi alla *Avaria particolare*, e le limitazioni, che possono aver luogo, al §. 53. parla di queste *spese di porto*, che ordinariamente, se non vi era convenzione in contrario, erano per due terzi a carico della Nave, e per un terzo del Carico: ma il Codice avendo fissato per regola l' *addebito del totale* alla Nave, occorre una deroga espressa dalle Parti per istabilirne la limitazione. Il *Piantanida tomo 2. art. 12. §. 49.* parla estesamente di queste spese, e ne fissa il reparto a forma dell'antica Giurisprudenza: osserva però, che anche tali spese, se fossero cagionate dalla volontaria deliberazione nei casi di evitare la perdita totale per naufragio, o per presa, dovrebbero assegnarsi, secondo le circostanze, alla *Avaria generale, o particolare*; su di che dovrebbe starsi al

convenuto nei Contratti di noleggio, o in quelli di Assicurazione. La nuova Legge non ammette questa distinzione. Il *Dufour tomo 2. pag. 139.* commentando questo Articolo osserva, che tutti i diritti enunciati nel medesimo sono diritti ordinarj, che sono a carico della Nave, e che devono esser pagati dal Capitano, e riporta che gli Oratori del Governo volendo spiegare l'*Art. 8. dell' antica Ordinanza* relativamente a questi diritti, hanno esposto, che questa era la sua intelligenza; ed i motivi sono, perchè ciò è evidente per natura della cosa, non trattandosi che di spese di navigazione, che hanno potuto preventivamente prevedersi, e calcolarsi, e che per conseguenza non possono considerarsi come Avarie, le quali se si riguardano come *spese straordinarie* vi è provvisto dall'*Art. 400. al n. 7.* e se si riguardano come *spese ordinarie*, è più semplice di farle pagare dall'ammontare de' Noli, essendo questo il suo luogo; ed al più, disponendo in tal modo la Legge, non ha fatto che confermare ciò che è stabilito dall'uso; ed in fatti non si formano mai delle partite di Avaria per simili articoli, ma nei Contratti di Noleggio si fissa ordinariamente il quantitativo, che si repartiscono i Contraenti su queste spese. V. *La Porte tomo XX. pag. 190. e Boucher l. cit. pag. 499.* il quale allega la differenza, che passa tra le disposizioni del nuovo Codice, e gli usi di alcuni Porti della Francia avanti la pubblicazione del medesimo.

§. XXX.

Per quanto la lettera della Legge sia precisa, e che il precedente *Art. 400. n. 7.* non parli che delle spese di discarico, o di alleggerimento della Nave, bisogna convenire che l'identità di ragione porta la giustizia di questa estensione anche alle spese di Porto, ed altri diritti, che sarebbero debiti semplici della Nave nel caso ordinario, ma che divengono *spese straordinarie*, e calcolabili nell' Avaria generale, quando riconoscono una causa che le pone in questa classe. E questa fu ancora l'opinione del *Valin sugli Artic. 8. e 9. dell' antica Ordinanza*, il quale ammette la nostra distinzione, cioè tra il caso della navigazione ordinaria, e il caso di una rinnovazione di tali diritti per l'ingresso, e discarico in qualche porto, per causa di burrasche, o altra fortuna di mare. *Dufour loco cit. pag. 139. Baldasseroni loco cit. §. 55. la Porte loco cit. e Boucher loco cit. pag. 499.*

§. XXXI.

L' *Art. 407. del Codice di Commercio* parlando dell' *abbordaggio di due Navi tra loro* conclude per regola che i danni, che ne succedono, possano portarsi ad alcune *Avarie*, e fissa il modo della indennizzazione, a seconda delle circostanze dei casi, come si è veduto all' Articolo *dell' Abbordaggio*. Il *Dufour tomo 2. pag. 141.* commentando questo Articolo rileva, che il Codice ha aumentato un caso a quelli contemplati dall' antica Ordinanza, la quale aveva disposto per il caso di *abbordaggio*, che avesse avuto luogo per colpa di uno dei Capitani, e per l' altro, in cui fosse *dubbio* chi ne fosse stato l'autore, aggiungendo anche quello nascente dall' *azzardo*. Egli riporta i motivi addotti dagli Oratori del Governo su questa aggiunta, e la sua coerenza con le Leggi Romane. *Valin tit. 7. art. 9. Emerigon chap. 12. sect. 14. 16. e 19. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 6. §. 18. Azuni tomo 1. pag. 122. §. 29. Piantanida tomo 2. pag. 267. §. 51. Nuovo Valin pag. 623. e seg. la Porte tomo xx. pag. 190. Boucher loco cit. pag. 501.* il quale stabilisce le regole generali, che sono adottate su questo proposito dopo la nuova Legge.

§. XXXII.

I danni, che accadono alle mercanzie *per loro proprio natural difetto*, non hanno luogo in alcuna classe di Avarie, ma sono a tutto carico dei Proprietarj. Questa massima è sanzionata nel titolo *degli Assicuratori*, sulla riportata disposizione dell' *Artic. 352. del Codice di Commercio*, che litteralmente prescrive: „ Il *calo*, *diminuzione*, „ *e perdite*, che accadono per *vizio proprio* delle mercanzie, come „ i danni cagionati per mancanza, e colpa de' Proprietarj, Noleg- „ giatori, o Caricatori, non sono a carico degli Assicuratori, „ opinione fissata già dalle antiche Leggi, e abbracciata dagli Scrittori, *Casaregi disc. 46. n. 7. Pothier des Contracts marit. n. 66. Valin des Avar. tit. 7. art. 5. Emerigon chap. 12. sect. 9. et sect. 39. §. 6. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. lib. 6. §. 5. Piantanida tomo 2. pag. 188. e 125. Dufour tome 2. pag. 57. la Porte tome xx. page 152. Locrè sull' Art. 352. Boucher loco cit. pag. 451.* Il vizio, dice il *Baldasseroni loco cit.* si presume proceduto dalla cosa medesima, allorchè è di sua natura soggetta a deperimento, corruzione, calo, o spandimento; e

per conseguenza neppure le spese, che occorrono farsi per preservare tali mercanzie dal deterioramento nascente dal vizio naturale, non possono entrare in alcuna contribuzione, nè sono reputate *Avaria particolare*, se non riconoscono per causa qualche accidente di mare, che sia valevole, come pur troppo succede, a far giudicare, che l'*accidente*, piuttosto che il *vizio naturale*, abbia cagionato il danno alla mercanzia. Vedi *Assicurazione*, e *l' Emerigon des Assur. chap. 17. sect. 7.* Il danno però, che accade alla mercanzia per il vizio, o cattivo stato della Nave, si reputa *Avaria particolare*; ma in tal caso compete a chi ne ha corso il risico, il regresso contro il Conduttore, se non ha prestata la Nave così allestita, e custodita, quanto è necessario, come si è osservato di sopra, e come notano lo *Stracca de navib. pag. 3. n. 11.* e *Valin. tit. 7. art. 5. in fine.*

§. XXXIII.

In questa categoria dei vizj naturali delle cose entra altresì il *deterioramento della Nave e suoi attrazzi*, perchè col tempo, e coll' uso, di fatto si consumano, ciò che non è facilmente inteso dagli Armatori, e dai Capitani, i quali pretendono sempre in Avaria la refezione dell'intiero danno, valutando per nuovo ciò che era logoro, e che hanno perduto, per alcuno di quelli accidenti naturali, che sono unicamente a carico del Proprietario. Il Pothier distingue ottimamente la natura dei danni in questi termini. „ Non è, di-
„ ce egli, un danno accaduto *per fortuna di mare*, la perdita di un'
„ Ancora smarrita pel fregamento di un Cavo sugli scogli, che lo
„ hanno rotto, o tagliato; ma è una natural conseguenza del ser-
„ vizio delle cose destinate all'uso della Nave ec.. Altra cosa sa-
„ rebbe se la *violenza dei colpi di vento o di mare*, obbligasse di ti-
„ rare le gomene, e che ne cagionasse la rottura, come pure se
„ qualche colpo di vento portasse via una Vela, o una Verga, e
„ che il tutto fosse giustificato con un Processo verbale fatto dal
„ Capitano, e convalidato dalla maggior parte dell'Equipaggio,
„ e quindi confermato, e sanzionato, da una dichiarazione al Tri-
„ bunale fatta all'arrivo del bastimento nel primo Porto. „ Vedi *Capitano*, *Testimoniale*.

§. XXXIV.

Tutti gli Autori convengono, che la morte degli schiavi, sebbene considerati come mercanzia, è un caso a carico dei Proprietarj, come quello del vizio naturale di ogni altra merce. È chiaro il disposto della *L. 2. §. 5. ff. de Lege Rhodia*; ma anche in questo rapporto cade la considerazione, che se la perdita degli schiavi riconoscesse una causa estranea, il danno potrebbe giudicarsi secondo la natura della causa. *Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 10. Baldasseroni delle Assicur. marit. tomo 2. parte 4. tit. 1. e delle Avarie tomo 4. tit. 6. §. 19. Azuni tomo 1. pag. 121. §. 27.* e latamente il *Piantanida tomo 2. §. 56., e più seg.* Vedi *Assicuratore.*

§. XXXV.

L' *Art. 404. del Codice di Commercio fissa, che le Avarie particolari sono a carico, e sono pagate dal Proprietario della mercanzia, che ha sofferto il danno, ed ha cagionata la spesa.* Ma siccome ordinariamente ha luogo l' Assicurazione, agli Assicuratori dunque ne spetta l' incarico a norma dei particolari contratti, e delle regole stabilite per essi nei respettivi casi. Vedi *Assicuratore, Assicurazione.*

§ XXXVI.

L' *Articolo 408. del Codice di Commercio* fissa per regola, che „ la
„ domanda di Avaria non è ammissibile, se l' Avaria comune (generale) non eccede l' uno per cento sul valore cumulato della
„ Nave, e delle mercanzie, e se l' Avaria particolare non eccede
„ parimente l' uno per cento sul valore della *mercanzia danneggiata*. „ Il *Dufour* commentando questo Articolo nel *tomo 2. pag. 144.* riporta il Discorso degli Oratori del Governo su questo particolare in questi termini. „ Noi siamo arrivati a questa questione:
„ una domanda per Avaria sarà ella sempre *ammissibile?* Abbiamo considerato, che la domanda non deve essere ammessa, quando per goderne l' effetto dovrebbe farsi una spesa maggiore del
„ danno, che si reclama; perchè allora non vi è più interesse di
„ alcuna delle Parti nè in chiedere, nè in ricusare: tuttavolta non
„ si stabilisce questo principio, che in tutti quei casi, che il silen-

„ zio delle Parti non abbia fatta conoscere la sua volontà: *Contrahen-* „ *tium voluntas sit lex.* „ *La Porte tomo XX. pag. 191. Boucher loco cit. pag. 303. Nuovo Valin pag. 646.* Di fatto tutte le Leggi marittime hanno fissata una massima sulla *franchigia delle Avarie:* ma questa non ha distrutto nè gli usi particolari, nè le particolari convenzioni, come si è veduto parlando delle *Assicurazioni,* e come avvertono *Kurich Diatriba de Assecurat. n. 8. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. Valin tit. 7. art. 47. Emerigon chap. 12. sect. 45. §. 4. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 6. pag. 175. §. 22. e seg. Azuni tomo 1. pag. 113. §. 33. Piantanida tomo 2. pag. 274. §. 70. e seg.* V. *Franchigia, e Regolamento di Avaria.*

§. XXXVII.

L'*Articolo 409. del Codice di Commercio* stabilisce, che „ la clau- „ sola *franchi di Avaria* libera gli Assicuratori da qualunque Ava- „ ria tanto generale, che particolare, eccettuati i casi, che danno „ luogo alla *renunzia di incetta*; ed allora gli Assicuratori hanno „ l'Ozione della renunzia diretta, o della Avaria. „ E questo è il soggetto, che dà luogo alle maggiori questioni nel Contratto di Assicurazione. Il verificare il caso del Sinistro è qualche volta cosa molto imbarazzante, e spesso soggetta alle frodi degli Assicurati. Se n'è parlato all'Articolo *Abbandono,* e ne tratteremo in quello della *Franchigia,* e del *Sinistro.* L'importanza di questa clausola è esaminata dal *Targa cap. 52. art. 1., dal Casaregi disc. 47., dal Valin tit. 6. art. 47., dall' Emerigon chap. 12. sect. 45. §. 1., dal Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 8.* per intiero, e profondamente *dall' Azuni tomo 1. pag. 123. §. 34. Piantanida tomo 2. pag. 299. §. 162, e più segg.* Il *Dufour tomo 2. pag. 145.* così si esprime. „ Nelle poliz- „ ze di Sicurtà per il Mediterraneo si stipula assai comunemente, „ che *gli Assicuratori saranno franchi di Avaria;* ma perchè questa „ clausola è *pericolosa,* e naturalmente ingiusta, gli Autori Italia- „ ni sono di parere che essa non deve estendersi alle *Avarie straordi-* „ *narie* e molto meno al *getto fatto per evitare il naufragio,* di ma- „ niera che gli Assicurati devono risponderne, tanto più che „ questo può dirsi un *seminaufragio.* „ Noi osserviamo, che la disposizione della Legge è favorevole agli Assicurati, giacchè basta, che il danno abbia per principio un caso fatale, o che sia la conseguenza di un caso fatale, per dar luogo all'azione dell'Ab-

bandono, o della Avaria. *La Porte tomo xx. pag. 192.* osserva, che questa clausola è molto frequente nelle Polizze di Assicurazione; ma a forma della detta disposizione essa non ha la sua esecuzione, che quando l'Assicurato non è autorizzato a far *l'abbandono*; e secondo il principio della *Ozione*, se l'Assicurato sceglie il *Sinistro*, non può repetere *l'Avaria*, non potendo variare la *Ozione*. Vedi il *Nuovo Valin pag. 649. e seg. e il Boucher loco cit. pag. 504.* il quale riporta varie dotte osservazioni; e vedi *Franchigia, Naufragio, Sinistro*.

§. XXXVIII.

L'uso poi, e la Legge ora conosciuta da tutte le Nazioni Commercianti, ha stabilito, che il Giudizio, e Regolamento delle Avarie, deva farsi nel luogo del discarico della Nave, alle istanze del Capitano, o di quelli, che hanno diritto di reclamare un danno. *L. 2. ff. de Lege Rhodia, Casaregi disc. 46. n. 64. Loccen lib. 2. cap. 8. §. 12. Valin du Jet tit. 8. Rota di Genova nella Januen. Refectionis damnorum et interesse, 1. giugno 1785. avanti il fu Consigliere Baldasseroni §. 24. et seq. Baldasseroni Avarie tomo 4. tit. 10. dei Giudizi per tot. Azuni tomo 1. pag. 123. §. 35.*

§. XXXIX.

Del modo, e della forma, della *contribuzione*, non meno che del sistema dei respettivi Regolamenti dell'Avaria generale, e particolare, ne tratteremo, a seconda delle materie, e delle disposizioni del Codice di Commercio, negli Articoli *Contribuzione, Getto, e Regolamento di Avarie.*

§. XL.

È però duopo di anticipare le osservazioni, che tanto i Giudizj di Avaria generale, e di Getto, fra i Capitani, e i Proprietarj di carichi, quanto gli altri di dichiarazione di Sinistro, sono molto pericolosi. Le prove di mare sono sempre incerte, e il privilegio, che loro si accorda, è spesse volte ridondato in danno dei Proprietarj. Tuttavolta i Capitani hanno sempre a loro favore quella preponderanza, che acquistarono allorchè la navigazione era riguardata come un oggetto di sorpresa, e perciò meritevole di straordinaria assistenza.

§. XLI.

Esemplarissimo, e moderno, è il caso dell'*Avaria generale, e Getto,* reclamato da due Padroni Toscani nel viaggio dalla Maremma a Livorno. I *Consoli del Mare di Pisa con Sentenza del 2. marzo 1804.* ammessero le istanze dei Padroni. La Rota Fiorentina con Sentenza de' 26. settembre 1807. revocò le prime Sentenze, e dichiarò non esser *giustificato il Getto*. Portata la Causa alla *Corte di Appello sedente a Firenze, nel 23. marzo 1809.* ha confermato le prime Sentenze, e fissata la massima: „ che la fede dovuta ai Consolati non può „ restar distrutta se non che dalla prova esclusiva del Sinistro, e „ del Getto. „ V. *Getto, e Testimoniale.*

§. XLII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 375.* tratta estesamente l'Articolo delle *Avarie* ai termini delle *Ordinanze del 1681.*, e sulle interpetrazioni date alle medesime dal *Valin*, con tutte quelle distinzioni, che si sono superiormente riportate. Quello, che avverte di particolare, si è, che nelle Avarie cagionate per accidenti di mare alle mercanzie soggette a certi diritti verso il Fisco, ha luogo la reduzione di questi diritti, quando sono legalmente giustificate; e ciò coerentemente a un Decreto del Governo del 2. termidor anno 10.

§. XLIII.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo XIX. pagine 249. e seg.* commentando gli *Art. del Codice di Commercio 98. e 168.* stabilisce che „ vi può essere Avaria anche nei trasporti di terra, e perciò il „ Commissionario del trasporto è garante dei danni, che accadono „ alle Mercanzie, e il Vetturale è garante di quelli, che soffrono „ le Mercanzie, che trasporta. „ E quindi spiega tutte le altre disposizioni, che riguardano questa interessante materia secondo la moderna Giurisprudenza, e i principj fissati dal Codice di Commercio. V. *La Porte tomo XX. pag. 108. e 190. e seg.*

La Corte di Appello sedente a Firenze con sua Decisione del 21. luglio 1809. ha dichiarato responsabile uno Spedizioniere della perdita delle mercanzie ad esso dirette, per mancanza di diligenza presso la Dogana, ove sosteneva, che fossero state depositate.

Avoe, Vedi *Patrocinatore*. Avvocato, Vedi *Uomo di Legge.*

AUTORE.

§. I.

LA savíezza delle Leggi Francesi volendo animare e proteggere i talenti, e favorire le produzioni tanto d'ingegno, che di manifatture, ha accordato agli *Autori di nuove Opere dei privilegj*, e specialmente quello della *privativa* delle loro produzioni. La Legge prende sotto la sua salvaguardia tutte quelle produzioni, che gli sono denunziate per nuove, e sulle quali l'Autore può pretendere di conservare il suo privilegio; giacchè un'Opera, qualunque sia, a cui un Autore dà la sua *esistenza*, è senza dubbio un bene, che gli appartiene, e di cui ha tutto il diritto di disporre, come tutti gli altri uomini dispongono delle loro particolari proprietà. Ne nasce da questo principio la conseguenza, che quando alcuno per mezzo di *contraffazione*, o di altra qualunque usurpazione, disturba l'Autore dalla sua proprietà, commette un delitto di furto, perchè gli rapisce il frutto de' suoi sudori, e delle sue fatiche.

§. II.

Anche le antiche Leggi di Francia avevano provveduto in favore degli Autori, al delitto della *contraffazione*, che così si chiama l'usurpazione delle Opere altrui: ma la Legge del 19. luglio 1793. ha rimesso in vigore la maggior parte di tali antiche disposizioni, e ve ne ha aggiunte delle nuove. Questa Legge ecco in sostanza quanto prescrive:

Art. 1. „ Gli Autori di *Scritti di qualunque genere*, i Compositori
„ di Musica, Pittori, Disegnatori, ec. goderanno, tutta la vita loro
„ natural durante, del diritto esclusivo di vendere, e far vendere,
„ e distribuire, le loro Opere nel Territorio Francese, e di ceder-
„ ne la proprietà in tutto, o in parte. „

Art. 2. „ Gli Eredi, e Cessionarj, goderanno dello stesso diritto
„ per lo spazio di dieci anni dopo la morte degli Autori. „

Art. 3. „ I Giudici di pace saranno tenuti di far confiscare alla
„ richiesta, e a profitto degli Autori, Compositori, Pittori ec. loro
„ Eredi, e Cessionarj, tutti gli esemplari delle edizioni impresse,
„ o incise, senza la permissione formale, e in scritto degli *Autori*. „

Gli Art. 4. e 5. parlano delle pene, alle quali sono soggetti i contraffattori, ed il 6. stabilisce. „ Ogni cittadino, che darà alla luce
„ un'Opera, *sì di letteratura, che d'incisione,* in qualsivoglia ge-
„ nere, sarà obbligato a depositarne due esemplari alla Biblioteca
„ Nazionale, o al Gabinetto delle Stampe, dei quali gli sarà rila-
„ sciata una ricevuta dal Bibliotecario, in mancanza della quale
„ non potrà essere ammesso in Giustizia a reclamare contro la con-
„ traffazione. „

Art. 7. „ Gli Eredi dell'Autore di un'Opera di letteratura, o
„ d'incisione, o di qualunque altra *produzione dello spirito, o del*
„ *genio,* che appartenga alle belle Arti, ne avranno la proprietà
„ esclusiva per il corso di dieci anni. „

Questa Legge fu confermata, ed estesa, da un'altra del 25. pratile anno 3. sopra diverse domande per l'interpetrazione della precedente, per assicurare agli Autori, ed agli Artisti, la proprietà delle loro Opere.

§. III.

Queste Leggi sono state pubblicate, e rese comuni alla Toscana, con Decreto della Giunta straordinaria del dì 23. luglio 1808. impresso nel *Bullettino delle Leggi di n. 16. tomo I. pag. 129.* ed a questo è unito un Decreto Imperiale del 1. genn. anno 13. riguardante i diritti dei Proprietarj di Opere postume, il quale (preso in considerazione, che i Depositarj, Acquirenti, Eredi, o Proprietarj, delle Opere postume di Autori morti da più di dieci anni, esitano a pubblicare quest'Opere sul timore, che ne sia loro contrastata la proprietà esclusiva, e sulla certezza della durata di questa proprietà) stabilisce che „ l'Opera inedita è come l'Opera, che non
„ esiste, e che quello, che la pubblica, ha i diritti dell'Autore
„ defunto, e deve goderne sua vita durante. „

Non ostante ciò, se egli ristampasse in una sola edizione colle Opere postume le Opere già pubblicate dall'Autore stesso, ne resulterebbe in suo favore una specie di privilegio per la vendita dell'Opera divenuta di pubblica proprietà lo che non è ammesso. Ecco le parole del detto Decreto. „ I Proprietarj per eredità, o
„ per altro titolo, di un'Opera postuma, hanno gli stessi diritti
„ degli Autori, e sono da applicarsi loro le disposizioni delle Leggi
„ sulla proprietà esclusiva degli Autori, e della sua durata, con
„ l'onere tuttavia di stampare *separatamente le Opere postume,* sen-

„ za riunirle a una nuova edizione delle Opere già pubblicate,
„ e divenute di pubblica proprietà. „

§. IV.

Il *Merlin* nel suo *Repert. univers. tomo I. pag. 102.* riporta le questioni, alle quali hanno dato luogo le Leggi relative alla *contraffazione* delle Opere Letterarie, ed esamina principalmente, se la *contraffazione* sia un delitto, e se ne appartenga la cognizione alla Polizia correzionale; se il Ministero pubblico possa agire di uffizio; se la *contraffazione* di Opere, che appartengono alla Nazione, o allo Stato, sia allegabile dai particolari senza l'assistenza di un Agente del Governo; e finalmente se quegli, a cui il Proprietario ha ceduto di farne un'edizione, possa, come Parte Civile, procedere contro il *Contraffattore* di quest'Opera; e conclude che tutte queste questioni sono state giudicate per l'affermativa per un Decreto della Corte di Cassazione del 7. pratile anno XI. riportandosi alle sue *Questioni di Diritto tomo 3. pag. 111.*

§. V.

Passa quindi lo stesso Autore ad esaminare il quesito, se vi è Contraffazione allorchè, senza la permissione del Proprietario, o del suo Cessionario, un'Opera è impressa sotto il medesimo titolo che l'Edizione originale, ma vi è l'aggiunta delle parole *Nuova Edizione aumentata*, ed in fatti questa nuova edizione contiene degli *schiarimenti*, e delle *addizioni* all'Opera originale, ed è pure annunziata come fatta in un'altra epoca, come uscita dai torchi di un'altra stamperia, e come posta in vendita da un altro Libraio; e risponde egualmente per l'affermativa sull'appoggio di un Decreto della Corte di Cassazione del 28. floreal anno 12. riportato da lui stesso nelle sue *Questioni di Diritto tomo 7. pag. 339.*

§. VI.

Altre questioni fa lo stesso Autore sulla privativa degli Scritti in materia Ecclesiastica, sul diritto dei Cessionarj, e degli Eredi degli Scrittori, per le Opere postume, e finalmente sulla qualità delle pene, che la Legge ha comminate contro i rei di *contraffazione*; e se questa comminazione si estenda al caso di contraffare in

Francia un'Opera data alla luce in un paese forestiero, o in uno di quelli riuniti alla Francia, anteriormente alla pubblicazione della Legge del 21. luglio 1793. Vedi *Merlin loco cit.*

§. VII.

Quanto alle prove di questo delitto, la Corte di Cassazione con Decreto del 2. luglio 1807. ha stabilito che è sufficiente, che dal Processo verbale consti della materialità del delitto, perchè gli autori, o cooperatori della *contraffazione possano essere perseguitati in Giudizio. Sirey, e Denevers anno 1807. pag. 465.* Lo stesso Decreto stabilisce, che non è necessario, che l'Opera *contraffatta* sia stata spacciata per *contraffazione,* come neppure vi è bisogno, che essa sia intieramente stampata, essendo bastante che lo sia in parte.

§. VIII.

La stessa Corte di Cassazione con altro Decreto del 29. frimaire anno 14. stabilì, che coerentemente all'*Art. 3.* della Legge del 19. luglio 1793. qualunque *distributore di edizione contraffatta* è tenuto a pagare, se non è egli stesso il contraffattore, al vero proprietario una somma equivalente al prezzo di cinquecento esemplari, e che per il prezzo deve stabilirsi quello ordinario, che è stato annunziato al Pubblico.

La stessa Corte ha però dichiarato, che relativamente alle composizioni musicali non deve riguardarsi per *contraffattore* colui, che incide in Francia quelle fatte da un Autore forestiero, e pubblicate nell'estero, e colui, il quale non fa che dei trasporti delle dette composizioni, cioè le rende proprie ad altri istrumenti, oltre a quelli, ai quali erano in origine destinate. *Decreto del 17. nevoso anno 13. Denevers anno 13. pag. 278.*

§. IX.

Finalmente la *contraffazione* dei Sigilli delle Autorità constituite deve esser posta nella *classe dei delitti di falsità* di scritture pubbliche ed autentiche, dei quali la repressione appartiene alle *Corti speciali. Decreto della Corte di Cassazione dell' 11. ventoso anno 12. Sirey anno 12. pag. 123. Denevers anno 12. pag. 262.*

§. X.

Questo Articolo ha molta connessione con quello dei *Brevetti d' Invenzione*, che la Legge Francese ha stabiliti per incoraggiare non solo i talenti ed il genio degli Autori in Letteratura, ma anche gli Artisti, e i Professori di qualunque specie. Vedi *Brevetto d' Invenzione*.

AUTORITÀ.

§. I.

L' Autorità si distingue in Governativa, Amministrativa, e Giudiciaria: ciascuna di queste ha le sue attribuzioni, come abbiamo esaminato nell' Art. *Attribuzioni*, e si vedrà in quello della *Competenza dei Giudici, e dei Tribunali*.

§. II.

La Corte di Cassazione con due Decreti, uno del 14. e l' altro del 21. brumale anno 13. ha stabilito, che l' Autorità Amministrativa è competente per pronunciare sopra gl' interessi di una Regìa, o Agenzìa del Governo, e quelli, che hanno con essa contrattato, ma è incompetente per decidere le difficoltà, che insorgono tra i Fornitori, e quelli, che hanno seco loro dei subalterni contratti.

§. III.

L' Autorità Amministrativa è la sola competente per decidere le vertenze tra un' Aggiudicatario dei Dominj Nazionali, e un particolare, che si pretenda proprietario dei fondi venduti dal Governo. *Decreto della Corte di Cassazione del 29. termidor anno 12. Denevers anno 12. pag. 514.:* ma non è competente per giudicare sulle obbligazioni puramente private, sebbene contratte dagli Agenti del Governo. *Decreto della Corte di Cassazione del 17. fructidor anno 12. Denevers anno 12. pag. 27.:* ed è egualmente incompetente per giudicare *sui reclami di una Comune contro un particolare* relativi a una porzione di terreno, il quale essa pretenda essere stato una

dipendenza dei beni Comunali. *Decreto della Corte di Cassazione del 18. marzo 1806. Denevers anno 1806. pag. 155.*

§. IV.

Tutte le prime copie dei Decreti delle Autorità Amministrative, della Prefettura, Sotto-Prefettura, e Municipalità, devono essere rilasciate gratuitamente; ma le seconde, o ulteriori Copie di questi Decreti, e quelle dei Titoli, Recapiti, e Schiarimenti depositati negli Archivj, devono essere rilasciate con pagamento a ragione di *quindici soldi per rolo. Parere del Consiglio di Stato del 4. agosto 1807. Dictionn. des Arrets tome I. page 72.* Vedi *Competenza, Giudici, Giurisdizione.*

AUTORIZZAZIONE.

§. I.

Sotto qualunque Legislazione la saviezza dei Legislatori ha voluto provvedere alla incapacità, o inesperienza delle persone, le quali sono chiamate a contrattare, o ad agire, senza averne tutta la capacità, e perciò esposte al pericolo evidente di esser circonvenute, e ingannate. Hanno trovato altresì giusto e conveniente le Leggi, che i padri di famiglia, i mariti, e quelli, che godono di una *Legale Autorità* sopra i loro sottoposti, esercitino un qualche diritto sulle contrattazioni, e sulle azioni, che devono esercitarsi da quelle persone, che vivono sotto la loro soggezione. Questi principj sono talmente noti, che non fa duopo esornargli di quelle numerose disposizioni, ed erudizioni, che sono per le mani di tutti; e questi principj non potevano essere messi da parte dalla nuova Legislazione, la quale volendo saviamente provvedere ai diritti dell'uomo costituito in Società, alla libertà naturale, ed all'interesse degl'individui, lo stato dei quali poteva esigere un provvedimento per liberarsi dagli effetti della propria inesperienza, o dalla malizia degli altri, recedendo in parte dall'antica Giurisprudenza, ha saputo conciliare le più savie disposizioni, che fossero adattate alle circostanze dei tempi, ed al sistema generale.

§. II.

Le Donne, i Minori, e gl'Interdetti, i Corpi morali, sono stati sempre riguardati come incapaci di contrattare, e di agire senza l'*autorizzazione* di chi sostiene i loro diritti. Ogni uomo per *Legge naturale* ha la facoltà di disporre, contrattare, domandare, ed esercitare i propri diritti; e non ci vuol meno che un'espressa proibizione positiva della *Legge scritta* per limitargli, o inibirgli questo diritto. Il Codice Civile stabilisce questi precisi principj;

Art. 1123. „ Qualunque persona può contrattare, se non è *dichia-* „ *rata incapace*. „

Art. 1124. „ Incapaci a contrattare sono i Minori, gl'Interdetti, „ le Donne maritate *nei casi espressi dalla Legge*, e generalmente „ tutte quelle persone, alle quali la Legge proibisce *certi determi-* „ *nati Contratti*. „ Questo è coerente al disposto delle *L. 1. §. 12. e 15. ff. de Obligat. et Action. L. 6. L. 142. ff. de Verbor. obligat. L. 1. Cod. de inutil. stipulat. L. 7. Cod. de contrahend. et committend. stipulat. L. 101. ff. de verbor. obligat. toto tit. ff. de Minorib. et Cod. de in integrum restit. toto tit. ff. ad S. C. Velleian. & Cod. eod. Novella 124. cap. 8. L. 12. ff. de Minoribus.*

Art. 1125. „ Il Minore, l'Interdetto, e la Donna maritata, non „ possono impugnare per causa d'incapacità le loro obbligazioni, „ se non nei *casi preveduti dalla Legge*. Le persone capaci di ob- „ bligarsi non possono opporre l'incapacità del Minore, dell'In- „ terdetto, e della Donna maritata, con cui esse hanno contrat- „ tato. „ *Instit. lib. 1. tit. 21. in princ. L. 13. §. 29. ff. de Action. Empt. et Vend.*

§. III.

Queste disposizioni generali sono più particolarizzate dal *Cod. Civile* anche all'effetto di stare in Giudizio. Trattandosi dello stato delle persone nel *lib. 1. cap. 6. tit. 5. del Matrimonio l' Art. 215.* stabilisce. „ La Moglie non può stare in Giudizio senza l'autorizza- „ zione del Marito, *quando anche ella esercitasse pubblicamente la mer-* „ *catura*, o non fosse in comunione, o fosse separata di Beni. „

Art. 216. „ L'autorizzazione del Marito non è necessaria allorchè „ la moglie è assoggettata ad inquisizione Criminale, o di Polizia. „

Art. 217. „ La Donna, *ancorchè non sia in comunione, ma separata*
„ *di Beni,* non può donare, alienare, ipotecare, acquistare a titolo
„ gratuito, od oneroso, senza che il Marito concorra all'Atto, o
„ presti il suo consenso in scritto. „

Art. 218. „ Se il Marito ricusa di autorizzare la Moglie a stare
„ in Giudizio, può il Giudice autorizzarla. „

Art. 219. „ Se il Marito ricusa di *autorizzare la Moglie a qualche*
„ *Atto,* questa può far citare direttamente il Marito innanzi al
„ Tribunale di prima Istanza del Circondario del domicilio comu-
„ ne, il quale può accordare, o negare la sua *autorizzazione* dopo
„ che il Marito sarà stato sentito, ovvero legalmente chiamato al-
„ la Camera del Consiglio. „

Art 220. „ La Moglie esercitando la mercatura può, senza l'au-
„ torizzazione del Marito, *contrarre obbligazione* per ciò che con-
„ cerne il suo Negozio, e nel detto caso ella obbliga anche il Ma-
„ rito, se vi è comunione di beni tra essi. La Moglie non è consi-
„ derata esercitante pubblica mercatura, se non fa che vendere
„ al minuto le mercanzie del traffico del suo Marito, ma soltanto
„ quando ella esercita un traffico separato. „

Art. 221. „ Allorchè il Marito è condannato ad una pena afflit-
„ tiva, ed infamante, quantunque sia pronunziata in contumacia,
„ la Donna, anche di età maggiore, non può, mentre dura la pe-
„ na, stare in Giudizio, nè far Contratti senza averne impetrata
„ *l'autorizzazione dal Giudice,* il quale può in questo caso accor-
„ darla, benchè il Marito non sia stato sentito o chiamato. „

Art. 222. „ Se il Marito *è interdetto,* o assente, il Giudice può in
„ questo caso, con cognizione di causa, autorizzare la Moglie tanto
„ a stare in Giudizio, quanto a far Contratti. „

Art. 223. „ Ogni autorizzazione data in genere, ancorchè stipu-
„ lata nel Contratto di Matrimonio, non può esser valida, se non
„ relativamente all'amministrazione dei beni della Moglie. „

Art. 224. „ Se il Marito è in età minore, l'autorizzazione del Giu-
„ dice è necessaria alla Moglie, tanto per stare in Giudizio, quan-
„ to per far contratti. „

Art. 225. „ La *nullità* appoggiata alla mancanza di autorizzazio-
„ ne non può opporsi che dal Marito, dalla Moglie, o dai loro
„ Eredi. „

Art. 226. „ La Moglie può far Testamento senza l'autorizzazio-
„ ne del Marito. „

§. IV.

Quanto ai Minori, lo stesso Codice all' *Art. 456.*, premessa l'incapacità dei Minori di contrattare, ed agire, dispone che „ il Tu-
„ tore avrà cura della persona del Minore, e lo rappresenterà in
„ tutti gli *Atti civili*; „ ed all' *Art. 457.* „ Il Tutore, *quando anche*
„ *sia il padre, o la madre,* non potrà prender denari ad imprestito
„ *per il Minore,* nè *alienare,* ed ipotecare, i di lui beni immobili
„ senza *l'autorizzazione di un Consiglio di famiglia.* Questa auto-
„ rizzazione non dovrà essere accordata, che per causa di assolu-
„ ta necessità, o di evidente vantaggio. „

Art. 461. „ Il Tutore non potrà accettare, nè repudiare una Ere-
„ dità devoluta al Minore, se non proverà *l'autorizzazione* del
„ consiglio di famiglia. „

Art. 463. „ La donazione fatta al Minore non potrà accettarsi
„ dal Tutore, che con *l'autorizzazione* del consiglio di famiglia.
„ Essa produrrà, riguardo al Minore, lo stesso effetto, che produce
„ riguardo al Maggiore. „

Art. 464. „ Nessun Tutore, senza l'autorizzazione del consiglio
„ di famiglia, potrà intentare in Giudizio un'Azione relativa ai
„ diritti del Minore sopra uno stabile, nè aderire ad una doman-
„ da relativa ai medesimi diritti. „

Art. 465. „ La stessa *autorizzazione* sarà necessaria al Tutore
„ per procedere ad una divisione: potrà però senza tale *autoriz-*
„ *zazione* rispondere ad una domanda di divisione diretta contro
„ il Minore. „

Art. 467. „ Il Tutore non potrà *transigere* in nome del Minore,
„ se prima non sia stato autorizzato dal consiglio di famiglia, e
„ dal parere di tre Giureconsulti indicati dal Regio Procuratore
„ presso il Tribunale Civile; e la transazione non sarà valida, se
„ non quando sia omologata dal Tribunale Civile, sentito il Re-
„ gio Procuratore. „

§. V.

Quanto all'Interdetto, il *Codice Civile all' Artic. 489.* prescrive:
„ Il Maggiore, che trovasi in uno stato abituale *d'imbecillità, di*
„ *demenza, o di furore,* deve essere interdetto, quando anche un
„ tale stato offerisse dei lucidi intervalli. „

Art. 502. „ *L' Interdizione, o la nomina di un Consulente,* avrà il
„ suo effetto dal giorno della Sentenza. Sarà nullo per diritto qua-
„ lunque Atto fosse fatto posteriormente dall'Interdetto, o senza
„ l'assistenza del Consulente. „ Vedi *Interdizione, Interdetto.*

Art. 503. „ Gli Atti anteriori all'Interdizione potranno essere
„ annullati, se la causa dell'interdizione esisteva notoriamente
„ all'epoca, in cui sono stati fatti. „

Art. 509. „ L'Interdetto è parificato al Minore, per ciò, che ri-
„ guarda la sua persona, ed i suoi beni. Le Leggi sopra la Tutela
„ de' Minori saranno applicabili alla Tutela degl'Interdetti. „

Art. 513. „ Può esser proibito ai prodighi di stare in Giudizio,
„ di transigere, di prender denaro a prestito, e di riscuotere ca-
„ pitali, e di rilasciarne la liberazione, di alienare, di aggravare
„ d'ipoteca i suoi beni, senza l'assistenza d'un Consulente, che
„ loro è deputato dal Tribunale. „

§. VI.

Il Codice di Commercio all'*Art. 2.* ha stabilito che „ qualunque
„ Minore emancipato dell'uno, o dell'altro sesso, dell'età di an-
„ ni 18. compiti, che voglia profittare della facoltà, che gli ac-
„ corda l'*Art. 482. del Codice Napoleone* di fare il commercio, non
„ potrà cominciarne le operazioni, nè essere reputato Maggiore,
„ quanto agl'impegni, che sarà per contrarre per effetti di com-
„ mercio; 1.° se egli non è preventivamente autorizzato da suo
„ padre, o da sua madre, in caso di *mancanza, interdizione, o as-*
„ *senza del padre,* o in mancanza del padre, e della madre, da una
„ deliberazione del consiglio di famiglia omologata dal Tribu-
„ nale Civile; 2.° se oltre a ciò l'Atto di Autorizzazione non è stato
„ registrato, ed affisso al Tribunale di Commercio del luogo, dove
„ il Minore vuole stabilire il suo domicilio. „

§. VII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 4.* osserva, che per quanto fosse proposta
ai Legislatori la massima, che „ qualunque persona ha il diritto di
„ esercitare il commercio in Francia „ fu preso in considerazione,
che un giovine di quindici, o anche di dodici, o dieci anni, avreb-
be potuto esercitare il commercio, e che ciò era portar troppo avan-
ti la finzione della Legge. In fatti, dice egli, avrebbe potuto mai

condannarsi, *con arresto personale, un ragazzo* di dieci anni? e quello, che l'avesse fatto condannare non sarebbe stato più biasimevole per aver contrattato con un ragazzo, che il ragazzo per non avere eseguito il Contratto? Questa non era sicuramente l'intenzione degli Autori del Progetto: eglino potevano supporre, che si sarebbe creduto, che fosse stata necessaria un' età conveniente di sedici ai diciotto anni per l'esercizio del commercio; ma era necessario di precisare un'epoca per evitare qualunque incertezza; ed è ciò, che ha fatto la Legge. *Boucher Manuel des Negoc. tome 1. page 128. Locrè Spirito del Codice di Commercio tomo 1. pag. 7.*

§. VIII.

Noi osserviamo, che la saviezza di questa Legge è molto più valutabile in quei Paesi, dove essendo proibito per Legge ai Mezzani, o Sensali, di mescolarsi in operazioni mercantili, si era introdotto il biasimevole abuso di fare i partiti di compre e vendite col nome dei figli della più tenera età, dal che ne nascevano innumerabili e gravissimi inconvenienti. Questo abuso deve considerarsi come tolto di mezzo, perchè sarebbero criminose le operazioni, che i padri facessero fare ai figli di tenera età, che la Legge esclude dall'attività del commercio, malgrado la loro *autorizzazione*.

§. IX.

Osserva lo stesso *Dufour loco cit.* che un Negoziante è sempre considerato Maggiore, perchè non bisogna, che quelli, che hanno contrattato pubblicamente con esso, abbiano da temere di essere attaccati con l'Azione rescissoria per pretesto di lesione, e perchè il favore del commercio, che esige una gran fiducia alle operazioni, rigetta simili azioni. Il *Savary* nel suo *perfetto Negoziante* dà le ragioni della *maggiorità fittizia, e dell' autorizzazione a fare il commercio avanti i 25. anni,* (che era l'età maggiore, ora dal Codice Civile Art. 487. anticipata ai 21.) dicendo, che la Legge ha immaginato questo sistema per non porre impedimento alle occasioni favorevoli, che si possono presentare ai giovani per il loro stabilimento, anche col mezzo di Società, che potessero essere in grado di stabilire con dei Negozianti, che fossero già antichi nel commercio, e coi quali potessero collegarsi per mezzo di qualche ma-

trimonio; o affinchè i padri e madri, ancorchè avanzati in età, possano ancor viventi formare lo stato dei loro figli associandoli al loro commercio. Questi per altro, risponde il Dufour, non sarebbero che dei riguardi particolari. La Legge deve avere in considerazione delle vedute più generali.

§. X.

La Porte nelle Pandette Francesi tomo XIX. pag. 94. e seg. fa molte savissime osservazioni su questo Articolo, e conclude, che la tacita emancipazione, per questo oggetto, equivale all'espressa, rilevando, che il *Cod. di Commerc.* ha fatto in questo una opportuna variazione al Codice Napoleone, fissando dei dati più precisi per istabilire l'età necessaria ad intraprendere il commercio; e parlando della *autorizzazione* data dai genitori, e della forma, che deve avere, è di opinione, che quest'Atto, interessando tutta la Società, deva avere dei caratteri da assicurare il pubblico sull'esistenza e validità di esso; e finalmente che riguardo al consiglio di famiglia, ed alla omologazione del parere di esso, si devono seguitare le formule prescritte dal Codice Napoleone, e da quello di Procedura, riportandosi il predetto Autore a quanto ha detto egli stesso su tal proposito nel *tomo 4.* delle sue *Pandette*, e nel *Commentario di Procedura Civile vol. 2. parte 2. lib. 1. tit. 10.* Il *Locré* nel suo *Spirito del Commercio tomo 1. pag. 3. 7. e seg.* esamina anch'esso profondamente la materia, fissando le stesse massime, e dettando le stesse regole per la pratica esecuzione di questo Articolo.

§. XI.

L'*Art. 3 dello stesso Codice* avverte, che le disposizioni dell'Articolo precedente sono applicabili ai *Minori anche non commercianti* relativamente a tutti quei fatti, che sono *dichiarati fatti di commercio* per le disposizioni degli *Art. 632. e 633. dello stesso Codice*. Ed all'*Art. 4.* è prescritto che „ La Donna non può essere *mercantessa pubblica* senza l'autorizzazione del suo Marito, perchè, come osserva il citato Dufour su questo Articolo, ai termini dell'*Art. 220. del Codice Napoleone* (che è ripetuto in *Lettera dallo stesso Codice di Commercio Art. 5.* e superiormente trascritto) se ella è mercantessa pubblica, può senza la speciale Autorizzazione del Marito obbli-

garsi per ciò, che riguarda il suo traffico; e nel detto caso ella obbliga anche il Marito, se vi è comunione tra loro. ma ella non è considerata per *pubblica mercantessa*, se non fa che dettagliare le mercanzie del commercio del suo Marito; e lo è solamente quando fa il *commercio separato*. Secondo questo Autore, la disposizione di questo Articolo è applicabile tanto nel caso che vi sia la comunione dei beni, quanto in quello che tal comunione non sussista.

§. XII.

La Porte nel Commento al Codice di Commercio vol. I. pag. 105. confermando le massime stabilite nelle *Pand. Franc. tomo 3. pag. 427.* sulla necessità di un commercio della Moglie distinto da quello del Marito, manifesta la sua opinione contraria a quella del Savary, cioè che in qualunque caso la Donna, sebben mercantessa, non possa obbligarsi con *arresto personale*, rilevando, che il Codice non parla niente sopra di ciò, e che per conseguenza non ha derogato al privilegio competente alle Donne. Il *Locrè tomo I. pagine 25.* esamina più profondamente questo Articolo, formando due punti di esame; 1.° sulla necessità del consenso del Marito; 2.° sulla forma e sulle presunzioni di questo consenso; e riportando le discussioni, che hanno avuto luogo sul Progetto di questa Legge, fa le più savie osservazioni sul contenuto della medesima.

§ XIII.

All'Articolo 6. del Codice è stabilito: „ I Minori Mercanti auto-
„ rizzati (come si è detto di sopra) possono impegnare, ed ipote-
„ care i loro immobili: possono ancora alienarli „ ma secondo le formalità prescritte dall'*Artic. 457. e seg. del Codice Napoleone* ed all'*Art. 7.* „ Le Donne Mercantesse pubbliche possono egualmente
„ impegnare, ed ipotecare, ed alienare i loro immobili. Ciò non
„ ostante i loro beni stipulati dotali, quando elleno sono maritate
„ sotto il regime dotale, non potranno essere ipotecati, nè alienati,
„ che nei casi determinati, e con le forme stabilite dal Codice
„ Napoleone. „

§. XIV.

Il *Dufour sul luogo citato* fa molte rispettabili osservazioni circa questi due Articoli. Primieramente, dice egli, i Minori autorizzati dai loro padri, o madri, o per deliberazione dei Consigli di famiglia, come prescrive il citato Articolo 2. possono impegnare, ed ipotecare i loro immobili a fine che i loro contratti, e i loro impegni, restino assicurati, e non vani, ed illusorj; perchè *la Maggiorità fittizia* dà loro la stessa estensione di diritto che *la Maggiorità reale*, queste ipoteche, che assicurano il pegno dei loro Creditori, potendo essere di qualche estensione ai loro occhi, perchè eglino non perseguitino che i beni, e lascino al debitore la libertà della sua persona. Ma i Minori non possono alienare i loro stabili, che con l'adempire le formalità prescritte dagli *Art. 457. e seg. del Codice Napoleone*, cioè a dire con l'*Autorizzazione del Consiglio di famiglia concordata per causa di una necessità assoluta*, *e di un' evidente utilità, ed omologata in Giustizia*, e facendo eseguire la vendita pubblicamente *all' Incanto* con l'assistenza di un Membro del Tribunale Civile, o di un Notaro a ciò delegato, e con le formalità volute dalla Legge. L'Articolo 6. prosegue il Dufour, conformemente all'opinione del *Jousse sull' Art. 6. del lib. 1. dell' Ordinanza del 1673.*, (il quale riguardava per Maggiori i Negozianti, Mercanti, e Banchieri pei loro fatti di Commercio, e Banca, ed impediva loro il privilegio della restituzione sotto il pretesto della Minorità) decide le questioni, che si facevano altre volte per conoscere se i Mercanti, e Banchieri Minori, possano alienare i loro immobili per impiegare il retratto nel loro Commercio, come egualmente se possano ipotecarli per dependenza delle obbligazioni, che contrattassero avanti Notaro per la stessa dependenza, senza aver diritto alla restituzione per tali vendite, o ipoteche: ecco, prosegue, ciò che Jousse sostiene doversi stabilire a questo proposito; 1.° se si tratta dell'alienazione di un immobile, convien distinguere se questa alienazione non è stata fatta da un Minore, che per semplice promessa d'impiegarne il prezzo nel suo Commercio, o se il Minore ha ceduto, o alienato, questo immobile per avere il saldo del prezzo delle mercanzie, delle quali si è incaricato, e del quale era debitore al venditore, o che gli fossero state vendute con quello stesso Contratto. Nel primo caso pare che il

Minore potrebbe ottenere la restituzione contro questa vendita, a meno che il compratore non provasse, che questo Minore ha impiegato il prezzo in un commercio conformemente alla sua obbligazione. Ma nel secondo caso l'alienazione sarebbe legittima, perchè il Minore essendo reputato Maggiore per il fatto del suo commercio, ne viene che possa disporre liberamente de' suoi beni per il suo Negozio. È per altro cosa assai più prudente, in questo caso di alienazione d'immobili, di prendere le precauzioni, che si usano ordinariamente nelle vendite dei Minori, *facendo autorizzare questa alienazione dal Giudice, o da un Consiglio di famiglia;* 2.° relativamente all'Ipoteca, egli è certo, che se un Minore Mercante prende ad imprestito una somma con una obbligazione passata avanti Notaro, il Creditore acquista un'ipoteca sopra i beni di questo Minore; perchè, siccome un Minore Mercante si obbliga senza alcuna dichiarazione d'impiego con un suo semplice Biglietto *di valuta ricevuta in contanti, o in mercanzie,* può ancora obbligarsi con un Atto passato avanti Notaro, dichiarando che i denari, che egli prende, sono per essere impiegati nel suo Commercio. Finalmente i Minori essendo reputati Maggiori per ragione del loro commercio, ne viene per conseguenza, che restino soggetti, come gli altri Mercanti, all'*arresto personale* nei casi, nei quali può aver luogo. V. *La Porte nelle Pandette Francesi tomo XIX. pag. 106. e il Locrè tomo I. pag. 41.* il quale conclude, che, quanto all'alienazione degl'immobili, il Minore Mercante non è dispensato dalle solennità prescritte dalla Legge, la quale non fa che abilitarlo dalla incapacità di obbligarsi, ma non gli permette quegli Atti, che gli possono esser nocivi, senza l'Autorità, ch'ella stessa prescrive; e riporta le lunghe ed erudite discussioni, che hanno avuto luogo su questo Progetto di Legge. V. *Boucher loco cit. pag. 129.*

§. XV.

Relativamente poi alle Donne osserva il Dufour, che per l'oggetto, che elleno possano esser considerate Mercantesse pubbliche, e come tali obbligate *ad ipotecare e alienare i loro immobili,* è necessario che elleno siano *autorizzate* da' loro Mariti: e se il Marito è Minore, si rende necessaria *l'autorizzazione* del Giudice, sia per stare in Giudizio, sia per contrattare, in conformità di quanto ha disposto, come si è superiormente rilevato, il *Cod. Napoleone Art.*

524. V. *La Porte tomo XIX. pag. 212.* il quale riporta la limitazione del caso, in cui la Donna possa alienare anche i beni dotali; ed osserva, che i beni parafernali sono di libera sua disposizione. Il *Locrè tomo I. pag. 49.* riporta anche su questo Articolo le discussioni formate sul Progetto, e le regole per la più savia interpetrazione del medesimo.

§. XVI.

Passando dalle disposizioni della Legge in massima a quelle della esecuzione, il *Codice di Procedura tit. 7. artic. 861., e più seg.* ne prescrive le forme: ivi „ La Donna, che vuol farsi *autorizzare* „ a dedurre le sue ragioni in Giudizio, se dopo aver citato il Ma- „ rito, riceve da esso un rifiuto, presenterà un'Istanza al Presi- „ dente, il quale proferirà un Ordine contenente la permissione. „

§. XVII.

Per quanto l'oggetto dell'*Autorizzazione* sia molto interessante, perchè complicato con la validità delle contrattazioni, noi ci limitiamo a parlarne solamente in rapporto agli oggetti del Commercio, contentandoci d'indicare i fonti, donde possano i Pratici trarre le più estese cognizioni.

Il *Cod. di Proced. Art. 161.* prescrive le forme, con le quali si deve eseguire *l'Autorizzazione,* che sono spiegate, e distinte dai *Motivi del detto Cod. traduz. ital. pag. 287.,* e dall'*Analisi del Cod. Civ. tomo 5. pag. 3.* e dal *Pigeau Procedura Civile tomo 1. parte 2. pag. 272.* ove questo Autore scende a parlare anche della *Donna in qualità di mercantessa*. Il *Malleville* ne parla commentando l'*Art. 1123. del Codice Civile;* il *Daubanton* nel suo *Trattato delle Obbligazioni* alla parola *Autorizzazione,* il *Manuel des Maires tome 2. page 165.,* il *De Bernardi* nel suo *Corso del Diritto Civile dei Francesi tomo 3. pagine 272.* ove riporta i casi, nei quali la mancanza di autorizzazione annulla gli Atti, e spiega da chi possa allegarsi una tale eccezione.

§. XVIII.

Nella *Collezione dei Sigg. Bavoux, e Loiseau tomo 3. n. 57. e 58.* vi sono due Decisioni, che interessano questa materia sull'oggetto

di una autorizzazione presunta equivalente all'espressa. Nel *Dictionnaire des Arrets* vi è un Decreto della Corte di Cassazione del 22. aprile 1808. che serve di spiegazione alle dette due Decisioni per conciliarle con un Decreto della Corte di Poitiers del 5. piovoso anno 13.

§. XIX.

La Corte di Appello di Besançon con Sentenza del 26. aprile 1806. dichiarò, che il Marito, quando senza plausibili motivi ricusa la sua autorizzazione alla Moglie comune di beni, è non ostante, soggetto alle condanne giudiciali contro di lei pronunciate; e ciò in conformità della disposizione espressa dall'*Art. 217. del Codice Civile,* e della puntuale Autorità del Sig. *Proudhan nelle sue Opere tomo 1. pag. 285.* il quale sostiene, che il Marito, essendo obbligato a difendere i diritti della Moglie, non può per puro capriccio ricusarle la sua autorizzazione, ed è obbligato a soffrire le conseguenze giudiciali, che derivano dall'esecuzione di questi diritti. *La detta Collez. tomo 3. decis. 6. pag. 47.*

§. XX.

La Corte di Cassazione, presa in esame la questione „ Se la Mo-„ glie, che è comparsa avanti al primo Giudice *senza autorizza-„ zione,* abbia proceduto regolarmente, quantunque abbia agito „ in Appello come Procuratrice del Marito coerentemente al di-„ sposto degli *Art. 215. e 218. del Codice Civile* „ dopo l'osservazione, che non *le parole tassative autorizzare, o autorizzazione,* sono necessarie secondo l'attuale Giurisprudenza, ma basta il consenso del Marito all'Atto, o qualunque altra manifestazione della sua volontà, qualunque siano i termini, con i quali è spiegata, e dopo la premessa di una distinzione tra *l'Autorizzazione necessaria a contrattare,* e l'altra *a comparire in Giudizio,* quanto alla prima decise, che se il Marito la nega, è necessaria l'intimazione, e la pronuncia del Giudice dopo sentito il Marito; quanto alla seconda, che il Giudice può *autorizzarla de plano*; e finalmente che, essendo indispensabile l'*autorizzazione,* è necessario di provarla, e che l'esistenza di una procura del Marito nella Moglie ne farebbe implicitamente la prova. Questa Procura però dovrebbe essere legalmente giustificata; e la semplice allegazione della Moglie, che ella agisce come Procura-

trice, non potrebbe soddisfare al voto della Legge. E con *Resoluzione del 16. luglio 1806.* dichiarò, non esser provata l'Autorizzazione, per non essere stata fatta dalla allegante la prova della Procura in modo equivalente all'Autorizzazione espressamente voluta dalla Legge. *La detta Collezione tomo 13. decis. 33. pag. 324.*

§. XXI.

L'*Art. 222. del Codice Civile* fissa, che „ la Moglie può essere autorizzata *ex officio*, non solamente quando esiste l'assenza del „ Marito, ma quando eziandio egli si trova in luogo da non poter „ giungere con prontezza la sua Autorizzazione. „ I Sigg. *Loiseau*, e *Bavoux*, riportano l'aneddoto, che nella Seduta del 6. vendem. anno 10. l'Imperatore domandò, „ se il Codice all'*Art. 222.* parli „ di un Marito assente dal luogo, ove la sua Moglie si trova, ov- „ vero se parli del *Marito dichiarato assente* „ e che gli fu risposto, „ che la moglie rimarrebbe troppo a lungo nell'impotenza di agire, „ se ella non potesse ottenere *l'autorizzazione* prima che il Marito „ fosse *dichiarato assente*, e che inoltre il Tribunale non concede „ l'autorizzazione se non che con cognizione di causa „ sopra di che osservano i detti Collettori, che il vocabolo *assente* non ha in questo caso lo stesso significato che ha il *titolo dell'assenza*. Nell' *Art. 222.* esso significa *non presente, lontano, distante dal luogo dove la Moglie deve stare in Giudizio*; onde la questione nasce *quanta debba essere la distanza, che dia luogo all'autorizzazione del Tribunale senza l'interpellazione del Marito. La Corte di Appello di Agen con Sentenza del 31. luglio 1806.* dichiarò, che la Legge non avendo provvisto, nè misurata *la lontananza*, la ragione indica dovere esser questa subordinata alle circostanze, e dipendere principalmente dalle difficoltà proprie a rallentare, o rendere impossibile, la corrispondenza de' due Coniugi, e che perciò fa d'uopo, che la Moglie le esponga nella sua petizione, affinchè il Giudice possa prenderne cognizione, ed a tenore della loro importanza *accordare, o ricusare, l'Autorizzazione. La detta Collezione tomo 4. decis. 42. pag. 35.*

§. XXII.

La Corte di Cassazione prese in esame la questione, *se l'Autorizzazione necessaria alle Comuni per litigare sia prescritta solamente per*

l'interesse delle Comuni; e sulla considerazione, che a senso dell'*Art. 54. e 56. della Legge del 14. decembre 1789.* l'Autorizzazione delle Comuni è necessaria per intentare una domanda contro i Terzi, perchè non è solamente per il loro interesse, che si richiede *l'Autorizzazione delle Comuni*, ma ancora perchè le medesime non molestino senza ragione i particolari, e siccome nelle circostanze del caso l'Autorizzazione espressa non poteva esser supplita da altra accordata in una Istanza prescritta, e fondata sopra altre Leggi, perciò la detta Corte con *Risoluzione del dì 15. pratile anno 12.* annullò una Sentenza arbitrale sebbene emanata a favore di una Comune non autorizzata.

§. XXIII.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pagine 433.* forma un esteso Trattato sull'*Autorizzazione*, e specialmente su quella del Marito. Questa parola *Autorizzazione*, dice egli, in generale significa, un *consenso espresso, o tacito dato ad un Atto* fatto da una persona, che, o era sotto la nostra volontà, o non poteva agire, sia per se stessa, o sia per noi, senza la nostra partecipazione. In questo senso dicesi, che bisogna, che la Moglie sia autorizzata dal Marito, il figlio di famiglia dal padre, il Minore dal suo Tutore, un Amministratore dei beni Comunali, o degli Ospizj, dall'Autorità alla quale è sottoposto, un Procuratore da quello che egli rappresenta; e su questi principj fissa il detto Autore le regole generali convenienti ai differenti generi di Autorizzazione, e le limitazioni, che vi possono cadere.

§. XXIV.

Nella prima Sezione egli dà l'idea generale delle Leggi, e degli usi, che prescrivono l'Autorizzazione maritale, e che sono riassunti, e sanzionati nel *Codice Civile agli Art. 215. 217. 226. 905. e 934. del medesimo*.

Nella seconda Sezione spiega quali sono i motivi, e gli oggetti dell'Autorizzazione maritale, concludendo con l'*Art. 225. del Codice Civile*, che la nullità fondata sul difetto di Autorizzazione maritale non può essere opposta, che dalla Moglie, dal Marito, e dai loro Eredi, e non da chi ha contrattato seco loro; ed estende

l'esame alla questione, se la nullità dell'obbligazione della Donna non autorizzata annulli anche l'obbligazione dei Mallevadori, che hanno con essa assunta una obbligazione; e conclude, che in forza degli *Art. 2012., e 2036.* il Fideiussore della donna ha lo stesso diritto, che la donna medesima, d'intentare la nullità degli Atti per mancanza di Autorizzazione.

Nella Sezione 4: esamina la questione della validità delle obbligazioni fatte per Scritta privata da una Donna con data anteriore all'epoca del suo matrimonio, ove conclude, che deve risolversi secondo le circostanze, che possino render la data *vera, o sospetta* respettivamente, allegando il disposto dell'*Art. 1410. del Cod. Civ.*

La Sezione 5. la divide in due Articoli, nel primo dei quali esamina la questione *quali siano i Mariti, che sono in grado di autorizzare la moglie*; e nel secondo esamina *quando le donne comincino ad aver bisogno dell'autorizzazione.*

Tratta nella Sezione 6. della forma nella quale deve esser data e provata l'Autorizzazione maritale, dividendo questa trattativa in quattro Articoli; nel primo dei quali esamina diffusamente, secondo l'antica Giurisprudenza, e secondo gli usi particolari, se sia necessario *che l'Autorizzazione maritale deva essere espressa, e come deva essere espressa*; e dopo lunga discussione termina con l'allegazione dell'*Art. 217. del Codice Civile*, il quale stabilisce, che il concorso del Marito all'Atto fatto dalla Moglie, o il suo consenso per scritto, bastano in tutto l'Impero Francese per abilitare la Donna a contrattare. E nell'*Art. 2.* forma la questione: *se è necessario, che l'Autorizzazione del Marito sia speciale*; e dopo di avere con molta erudizione delle Leggi antiche, degli usi particolari, e delle decisioni dei Tribunali, trattata diffusamente la questione, la risolve con la disposizione dell'*Art. 223. del Codice Civile*, il quale conclude: „ Qualunque Autorizzazione generale, anche stipulata per „ contratto di matrimonio, non è valida, che quanto all'Amministrazione dei beni della Donna. „

E nel terzo Articolo esamina la questione: *se sia necessario, che l'Autorizzazione maritale sia contestuale all'Atto, o se possa intervenire anche dopo la confezione del medesimo*; sopra di che, dopo la solita erudita trattativa ai termini dell'antica Giurisprudenza, passa a parlarne ai termini del nuovo Codice, osservando che, sebbene l'*Art. 217.* per la validità delle obbligazioni contratte, e degli acquisti fatti dalle Donne non esiga, che il concorso del Ma-

rito all' Atto, o il suo consenso in scritto, sembra, che la conferma data dal Marito ad un Atto fatto dalla sua Moglie senza Autorizzazione non possa convalidare quest' Atto rispetto alla Moglie medesima, a meno che nell' Atto di ratifica ella non comparisca nuovamente, e se la renda comune; lo che proviene dal diritto personale, che ha accordato alla Moglie l' *Art. 225.* di poter opporre la nullità fondata sul difetto di autorizzazione. Nell' *Art. 4.* esamina se si possa riguardare come validamente autorizzata a stare in giudizio una Moglie, che litiga come Procuratrice del suo Marito, senza presentarne il Mandato. Egli riporta per la negativa l'allegata Risoluzione della Corte di Cassazione del 16. luglio 1806. con la quale fu cassato, ed annullato, un Giudicato del 30. termidor anno XI.

Nella Sezione 7. propone, esamina, e risolve, tutti i casi, nei quali vi può esser dubbio se l' Autorizzazione maritale sia, o non sia necessaria, coerentemente alle disposizioni respettive del *Codice Civile Art. 221. e 222.*, e di quello *di Procedura Art. 864*; sopra di che si diffonde molto per le circostanze della emigrazione, e delle assenze, non meno che dei ritorni, e delle amnistie, che hanno avuto luogo per le variazioni Politiche dell' Impero Francese, che hanno cagionato molte importanti discussioni, e dispute, parte delle quali egli riferisce nel detto Articolo.

Nella Sezione 8. parla dell' *autorizzazione* del Giudice, in caso di rifiuto, o d'impedimento a ottenere quella del Marito, coerentemente al disposto degli *Art. 218. e 219. del Codice Civile,* e conclude il suo esame con quanto stabilisce lo stesso *Codice Civile all'art. 1426.* il quale riporta, che „ gli Atti fatti dalla Donna senza il „ consenso del Marito, anche con l'autorizzazione del Giudice „ non possino obbligare i beni comuni, eccettuando però gl'impegni, che la donna possa prendere per liberare il Marito di prigione, o per stabilire l'educazione de' suoi figli in caso di assenza del Marito „ ed osserva a questo proposito, che l' Autorizzazione deve sempre esser data dal Tribunale di prima Istanza, tanto nel caso che si tratti di dover litigare sullo stesso affare avanti il medesimo Tribunale, che avanti qualunque altro.

Nella Sezione 9. prende in esame la questione; „ se sia valida, „ e da qual epoca acquisti validità la ratifica di un Atto, che la „ Moglie abbia fatto senza l'autorizzazione del Marito, o del Giudice, pendente il matrimonio, o dopo lo scioglimento del medesimo „ e procede con la distinzione tra i contratti, ed obbliga-

zioni *particolari*, ed espresse. Nel primo caso, se la ratifica non è munita di tutte quelle solennità, che richiede un contratto, non può convalidare la nullità dell'Atto precedente: nel secondo, in cui non si esigono formalità, non essendo la ratifica che una nuova obbligazione, è valida perchè non ha bisogno dell'Atto precedente per sostenersi. Quanto all'epoca della validità, se la ratifica è in regola, la fissa alla data della prima obbligazione secondo la disposizione delle Leggi, ma non però in pregiudizio di un'ipoteca, che la Donna avesse contratta nel tempo intermedio, secondo la disposizione dell' *Art. 1166. dello stesso Codice*, per la quale ogni creditore può esercitare le ragioni, che competono al suo debitore.

Nella sezione 10. tratta finalmente le questioni miste, che nascono dalla varietà delle Leggi, costumi, ed usi, relativamente all'Autorizzazione maritale; ma conviene, che tutte queste questioni sono attualmente senza oggetto per rapporto a tutti gli Stati, che compongono l'Impero Francese, perchè il Codice Civile, in riguardo all'Autorità maritale, ha tutto sottomesso ad una Legislazione uniforme. Ma queste questioni possono ancora rinascere in ragione della differenza, che passa, tra le Leggi Francesi, e quelle delle altre Nazioni, rimettendosi su questa proposizione alla formale discussione seguita nel 30. piovoso anno 13. e da esso riportata all'Articolo *Divorzio*.

§. XXV.

La Porte nelle sue *Pandette Franc. tomo 3. pag. 377. fino alla pag. 444.* fa il commento a tutte le disposizioni del Codice Civile su questa materia, e stabilisce in quali Atti sia necessaria l'autorizzazione, su qual diritto è fondata, e come possa esser supplita dal Giudice; se sia necessaria nelle cause criminali quando la donna è provocata; se sia necessaria per l'oggetto della dotazione di una figlia; e fissa egualmente, che è necessaria per gli Atti, che si passano tra Marito, e Moglie; e stabilisce l'eccezione, che può avere la regola dell'Autorizzazione maritale, e quindi i seguenti principj. „ Il termine *autorizzare* non è di forma, e basta il consenso, „ o il concorso del Marito all'Atto, per renderlo autorizzato. La „ mancanza del detto consenso operando la nullità degli Atti fatti „ dalla Donna, porta seco anche la nullità delle obbligazioni ac„ cessorie. La necessità di ottenerlo dal Marito cessa per la morte

„ civile. L' Autorizzazione è necessaria anche nel caso del Marito
„ demente, o interdetto, e non può esser data dall' interdetto, o
„ dal suo Curatore. L' assenza del Marito egualmente non dispen-
„ sa perciò da quest' obbligo; ma la Legge prescrive il sistema, e
„ la forma, con cui nei respettivi casi si deva dal Giudice supplire
„ all' assenza, o al rifiuto del Marito. „ Parla anche dei casi, nei quali la Donna mercantessa pubblica non ha bisogno di autorizzazione; e fissa, che nei testamenti delle Donne non è necessaria l' Autorizzazione; ma lo è per altro negli Atti tra i vivi, sebbene il loro effetto deva restar sospeso sino alla morte.

Un Decreto della Corte di Cassazione del 22. ottob. 1807. ha deciso, che per quanto sia necessaria alla Donna l'Autorizzazione del Marito per formare un Ricorso al Tribunale di Cassazione, questo può esser presentato senza tale Autorizzazione; nè per questo è nullo: e solamente la Corte di Cassazione è in facoltà di sospenderne l' esame sino a tanto che questa Autorizzazione sia intervenuta, e presentata. *Denevers anno 1808. pag. 127.* Ed è lo stesso allorchè una Donna ripiglia sotto l'impero del Codice un'Istanza, che ella aveva regolarmente introdotta prima di esso senza autorizzazione. *Decreto della Corte di Appello del 20. messidor anno 13. Dictionn. des Arrets pag. 66.*

§. XXVI.

Un Decreto della Corte di Cassazione del 29. marzo 1808. ha dichiarato, che una Sentenza resa in contumacia non può emanarsi regolarmente contro una Donna, *che non sia autorizzata dal Marito, o dal Giudice*. Quello, che agisce contro la Donna, deve in questo caso intimarle a presentarsi autorizzata, e se ricusa, domandare l'Autorizzazione di officio. *Denevers anno 1808. pag. 151. Sirey anno 1808. pag. 213.* E la stessa Corte di Cassazione con Decreto del 3. maggio 1808. ha dichiarato, che l'Autorizzazione data alla Donna per stare in Giudizio è sufficiente a comparire *in conciliazione,* purchè non si tratti di transazione. *Denevers anno 1808. pag. 234. Sirey anno 1808. pag. 310.* E finalmente per altro Decreto del primo luglio 1808. la Donna chiamata in Giudizio in materia di Polizia Correzionale, o Criminale, non ha bisogno di Autorizzazione per difendersi, ma l'Autorizzazione del Marito le è necessaria, quando ella è l'Attrice. *Denevers anno 1808. pag. 441.*

§. XXVII.

Quanto all' *Autorizzazione del Consiglio di famiglia*, questa non è necessaria al Tutore per rispondere a una domanda di licitazione, o di divisione. *Decreto del Tribunale di Orleans del 2. fructidor anno XI. Dictionn. des Arrets page 68.* Non può per altro il Tutore senza questa autorizzazione interporre Appello contro una Sentenza di Aggiudicazione dei Beni del suo Minore, e facendolo deve esser condannato personalmente nelle spese. *Decreto della Corte di Reims del 15. aprile 1806. Dictionn. des Arrets page 68.* E non può egualmente senza autorizzazione desistere dall'Appello una volta che l'abbia interposto. *Decreto della Corte di Appello di Bruselles del 23. novemb. 1806.* Non è però necessaria al Tutore per escutere anche con spropriazione forzata i debitori del suo Minore. *Decreto della Corte di Appello di Bruselles del 21. novemb. 1806.* nè per difendersi da una spropriazione diretta contro i Beni del Minore. *Decreto della Corte di Appello di Parigi del 19. pratile anno 12.* nè gli è necessaria per domandare gli alimenti dovuti al Pupillo. *Decreto della Corte di Montpellier del 4. termidor anno 12. Dictionn. des Arrets page 69.*

§. XXVIII.

La Corte di Appello di Grenoble nel 15. termidor anno 13. decise, che la madre non ha bisogno di *autorizzazione* quando ella domanda degli alimenti per *un figlio naturale*, di cui le sia stata confidata la custodia, e l'educazione; e *quella di Nimes con Decreto del 5. fructidor anno 13.* stabilì, che la Madre Tutrice può senza autorizzazione formare opposizione ai Decreti emanati contro i suoi Minori. *Dictionn. des Arrets page 69.*

AVVIAMENTO.

§. I.

L' *Avviamento* è quella *concorrenza di avventori*, che per ragione di posto, o di esercizio di ogni professione, si è procurata il fondo di un Negozio, o l'Amministrazione di un traffico sotto quel nome, in cui è stato esercitato. È questo un vocabolo affatto incognito al

Gius Romano, e che, parlando di Taverna, s'intende unicamente in senso di *un miglioramento* per il credito, e concorrenza, che ne riceve, come nota la *Rota Fiorentina nella decis. 45. tomo 12. del Tesoro Ombros. n. 16. e 18.* E relativamente all'esercizio della mercatura in grande, nasce dalla fiducia, che i concorrenti hanno nel nome della Casa, o dell'Amministratore, che la dirige. Da questo principio era nata la consuetudine in commercio di lasciare alli stabilimenti mercantili il nome del loro antico fondatore, quando non aveva sofferte vicende, e questa antichità di nome serviva di credito, e di *avviamento* per attirare i corrispondenti anche non conosciuti a simili stabilimenti antiquati.

§. II.

Il *Codice di Commercio* ha tolto questo *avviamento di nome* non permettendo, che si eserciti il commercio, se non che sotto il nome della persona vivente, che n'è il proprietario, o l'amministratore, secondo il prescritto degli *Art. 21. e 25.* commentati dal *Dufour tomo 1. pag. 35.* e dal *Locrè tomo 1. pagine 119. e 131.* e *Boucher Manuel des negocians tomo 1. pagine 153. e 159.* E relativamente alle Società, i soli nomi degli Associati possono far parte della Ragione Sociale; e ciò a motivo della confidenza, che possono inspirare i nomi di tali, o tali Persone, e della diffidenza, che potrebbero far nascere i nomi di tali, o tali altre: onde è necessario che quelli, che contrattano, sappiano quali son tutte le persone, con le quali contrattano.

§. III.

Questo *avviamento*, che va unito ai fondi di Negozio, è suscettibile di un prezzo stimabile a giudizio dell'uomo dabbene sullo stato della concorrenza, e del credito, come fissa la *Rota Fiorentina avanti Urceolo decis. 18. n. 5. ed in una Florentina Retractus del 18. settembre 1751. §. 7. avanti Montordi, e nella citata decis. 45. n. 18. del tomo 12. del Tesoro Ombros.*

§. IV.

Nel caso di Società, o accomandita, se uno dei Soci, o Accomandanti, consegna all'Accomandatario, o Socio, o Complimentario,

in conto del capitale, oltre le mercanzie, e masserizie del negozio, anche il *suo Avviamento,* e che il prezzo di questo sia accresciuto mediante il traffico bene esercitato, un tale aumento di prezzo cede a vantaggio di tutti i Compagni del Negozio, e così anche dell' Accomandatario, che pone soltanto la sua opera ed industria; perchè la giustizia, e l'equità richiedono, che, fatta una nuova *stima dell' Avviamento,* si accordi nella divisione degli utili la partecipazione all'Accomandatario di quell'aumento di prezzo, che da tal nuova stima ne resultasse, con quella proporzione, che di tutti gli altri utili fu convenuta, e fissata nella Scritta sociale. Questa materia è trattata molto dalla Rota Fiorentina perchè nelle antiche disposizioni di quelli Statuti vi era il *Gius di entratura,* che consisteva nella conservazione del posto, che produce in parte l'*avviamento*, e che perciò faceva parte del prezzo del medesimo in capitale, e de'suoi utili ne partecipavano i Soci Preponenti; su di che sono da vedersi come magistrali, la *Florentina Locationis del 20. settembre 1770. av. Rossi, la Florentina Intraturœ 16. sett. 1776. §. Posta. av. Luci, la Florentina Intraturœ 29. sett. 1787. §. Nulla. av. lo stesso Auditor Rossi.* Parla diffusamente di questo *Avviamento,* e del modo di valutarlo, e distribuirlo, il *Fierli* nel suo *Trattato del diritto dell' Entratura, secondo gli Statuti delle Arti di Firenze cap. 2. e 19. e nella Nota di n. 13.*

§. V.

Molta discussione fu fatta sull'Articolo dell'*Avviamento* in tutti i Tribunali di Toscana nell'anno 1780. e seg. in occasione della liquidazione, ed accollo, delle Ragioni Mercantili *Anselmo Archivolti*, e dall'altra *Fratelli Uzielli, e David Archivolti*; sostenendo gli Archivolti, che fosse lesivo l'accollo per la mancata *contemplazione dell' Avviamento.* Ed ebbe luogo per incidenza l'esame di questo Articolo in *Causa Eschels e Creditori contro Peratoner primo Accomandante* nel Negozio ceduto a detto Eschels, nella Causa vegliata nei Tribunali di Pisa negli anni 1806. e 1807. essendovi alcune *Allegazioni* stampate, che ne trattano diffusamente.

§. VI.

Nella *Collezione del Sirey tomo 5. pag. 66.* vi è una Resoluzione della Corte di Cassazione del dì 9. messidor anno XI., che ha molta

analogia con questo Articolo, giacchè in essa si definisce la qualità e il diritto, di un *Legato fatto sopra fondo di Bottega*, e si distinguono i casi nei quali il Legatario può godere, ma deve *conservare il fondo*, da quelli, nei quali può distruggerlo per godere pienamente de' suoi diritti.

§. VII.

Una Decisione della Rota Fiorentina del 26. agosto 1789. che ha per titolo *Florentina Intraturæ*, a relazione dell'Auditor Brichieri, stabilisce diverse massime relative alla competenza dell' *Avviamento*, ed alla valutazione di esso, che si riconosce più giustamente dal prezzo della Cessione, che da una Perizia. *Decis. Select. tomo V. parte I. decis. 22. e tomo VI. parte I. decis. 14. n. 13.*

A Z I O N E.

§. I.

LA parola *Azione* ha più e diversi significati, tanto secondo la Giurisprudenza Civile, che secondo quella del Commercio. La definizione e divisione delle *Azioni*, dice *l'Azuni tomo I. pag. 125.* è bastantemente nota e conosciuta; onde trattando di Giurisprudenza mercantile conviene limitarsi a parlar di quelle, che nascono dai contratti mercantili, e dalle operazioni di commercio, ed anche genericamente, giacchè nella specialità occorre parlarne nel trattare individualmente dei contratti, e delle obbligazioni, che le producono.

§. II.

Prendendo dunque per guida le disposizioni del *Codice di Commercio l' Art. 187.* stabilisce, che „ tutte le disposizioni relative al„ le *Lettere di Cambio*, e concernenti la scadenza, la gira, la so„ lidale obbligazione, l'avallo, o garanzia, il pagamento per in„ tervento, il protesto, i doveri, e i diritti del possessore, sono ap„ plicabili ai *Biglietti all' ordine*, senza pregiudizio delle dispo„ sizioni relative ai casi previsti negli Articoli 636. 637. e 638. „ Vedi *Biglietti all' ordine*.

L' *Art. 189.* parlando della Prescrizione stabilisce, che „ qualun„ que *Azione* nascente da *Lettera di Cambio*, o da *Biglietti all' or-*

„ *dine*, firmati da Negozianti, o Banchieri, o nascente da oggetto
„ di Commercio, è prescritta dopo cinque anni, a contar dal gior-
„ no del Protesto, o dall'ultimo Atto Giudiciale, qualora non sia
„ stata proferita condanna, o il debito non sia stato riconosciuto
„ per Atto separato. (Vedi *Prescrizione.*) Ciò non ostante i pretesi
„ debitori essendone richiesti saranno in obbligo di affermare con
„ giuramento di non esser più debitori; e le loro vedove, eredi,
„ o aventi causa da loro, saranno parimente in obbligo di affer-
„ mare con giuramento, che essi credono di buona fede nulla più
„ esser dovuto. „ Vedi *Eredi di Negozianti.*

§. III.

L'*Art. 2272. del Codice Napoleone* stabilisce, che „ l'*Azione* dei
„ mercanti per le mercanzie, che vendono ai particolari non mer-
„ canti si prescrive nel corso di un anno. „ V. *Prescrizione.*

§. IV.

Qualunque *Azione Civile* intentata avanti il fallimento contro la persona, e mobili di un fallito, da un Creditore privato, non potrà esser proseguita che contro gli Agenti, e i Sindaci di tal fallito. E qualunque *Azione*, che sarà intentata dopo il fallimento, non potrà esserlo egualmente che contro gli Agenti, e i Sindaci, a contare dal giorno dell'entrata in esercizio degli Agenti, ed in seguito dei Sindaci. *Cod. di Commerc. Art. 494.* Vedi *Fallimento, Sindaci.*

§. V.

Qualunque *Azione* contro i Soci di una Ragione di Commercio non liquidatarj, loro Vedove, Eredi, o aventi causa da essi, resta prescritta cinque anni dopo la fine, o lo scioglimento della Società, se l'Atto di Società, che enuncia la durata, e l'Atto di scioglimento, è stato affisso, e registrato in conformità dell'*Art. 42. a 46. del Codice di Commercio,* e se dopo l'adempimento di questa formalità, la prescrizione non è stata interrotta a loro riguardo da alcuna pratica Giudiciaria. *Codice di Commercio Art. 64.* Vedi *Società, e Socj.* Il *Daubanton* nel suo *Dizionario* osserva a questo proposito, che il dire *l'Azione è prescritta,* equivale al non aver più

luogo; ma che nel caso di questa disposizione *prescrivere* equivale all'acquistare in qualità di Socio il diritto di non pagare quello, che era dovuto dalla Società. per il silenzio continuato, e senza interruzione osservato dal Creditore per il corso di cinque anni, mentre avrebbe potuto, avanti a questa epoca, obbligare al pagamento.

§. VI.

L' *Azione Rescissoria* in materia di divisione di Società, dopo lo scioglimento quando sia, o no, ammissibile. Vedi *Rescissione*, ed il *Codice Napoleone dall' Art. 887. all' 892. e l' Art. 1873.* che rimette le disposizioni relative alle *Società di Commercio* alle regole stabilite nel detto Codice.

L' Azione *rescissoria, o revocatoria*, *per motivo di frode*, compete allora soltanto, che questa sia seguita nell'atto della stipulazione di un Contratto, onde i Creditori abbiano un diritto acquistato, e radicato, e che lo stesso danno sia riconosciuto avere il suo principio fin dal tempo della convenzione. *L. 10. §. 1. ff. quæ in fraud. Credit. Azuni tomo 1. pag. 126. §. XI.* Vedi *Credito, Fallimento.*

§. VII.

Gli *Art. 545., e 546. del Codice di Commerc.* fissano le *Azioni* competenti alle Donne mogli dei falliti, il modo di esercitarle, ed i casi, nei quali sono rigettate, e stabiliscono che *l'azione in ripresa* non può esercitarsi, ché col peso de'debiti ed ipoteche, di cui sono aggravati i beni reclamati, sia che le Donne si sieno volontariamente obbligate, o sia che elleno vi sieno state giuridicamente condannate. Vedi *Fallimento, Diritti delle mogli dei falliti.*

§. VIII.

L'*Art. 600. del Codice di Commercio* prescrive che „ nei casi di
„ Procedure, o Condanne contro i rei di *Bancarotta dolosa*, le
„ *Azioni civili*, ad eccezione di quelle, di cui è stato parlato nell'
„ Art. 598. del Codice medesimo, resteranno separate dal Giudizio
„ di fallimento, e tutte le disposizioni relative ai beni prescritte
„ per il fallimento, saranno portate ad esecuzione, senza che pos-
„ sano essere tratte, attribuite, o avocate ai Tribunali di Polizia

„ Correzionale, nè alle Corti di Giustizia Criminale. „ V. *Fallimento, e Sindaci amministratori.*

§. IX.

L'*Azione all' abbandono, o sia alla renunzia d' incetta,* che fa l'Assicurato agli Assicuratori, è prescritta dal *Cod. di Commercio Art. 373.* nel termine di sei mesi computabili dal giorno in cui si è ricevuta la nuova della perdita accaduta nei *Porti, e Coste di Europa,* ed in quelle di *Asia, Affrica, e Mediterraneo,* ovvero, in caso di preda, *dalla ricevuta notizia del legno condotto* nei Porti, o luoghi, situati sulle dette Coste; nel termine *di un anno* dopo ricevuta la nuova della perdita occorsa, o della preda condotta alle *Colonie delle Indie Occidentali, alle Isole Azore, Canarie, di Madera, ed altre Isole, e Coste occidentali di Affrica,* ed orientali di America; nello spazio di *due anni* dopo la nuova della perdita accaduta, o della preda condotta *in tutte le altre* parti del mondo. Scaduti questi termini, *l'Azione è prescritta,* a forma di ciò, che ripete *lo stesso Codice all' Art. 431.* Vedi *Abbandono, Prescrizione, Sinistro.*

§. X.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. tit. 12. pag. 506.* tratta diffusamente sull'*Azione,* che compete all'Assicurato contro il suo Assicuratore dopo accaduto il Sinistro; e nel detto Titolo porta la distinzione, che passa, tra *l'Azione ordinaria per l'avaria,* o sia refezione di danno, e l'altra *straordinaria per l'abbandono,* o sia renunzia d'incetta. E finalmente stabilisce quando resti impedito l'esercizio delle Azioni, o per *nullità della Polizza, o per inadempimento* delle condizioni convenute nella medesima; e ciò secondo gli usi particolari delle Nazioni sulla specialità di questo Contratto. Vedi *Assicurazione, Sinistro.*

Lo stesso Autore nel tomo 3. del Cambio marittimo tit. 9. parla anche dell'*Azione,* che compete al Creditore di Cambio marittimo nei respettivi casi contro gli effetti, e le persone obbligate con quel Contratto. Vedi *Cambio marittimo.*

§. XI.

Le *Azioni* tanto contro il Capitano, che contro gli Assicuratori, per danni accaduti alle mercanzie, se sono state ricevute senza alcuna protesta; le *Azioni* del Capitano contro il Noleggiatore per avarie, se il Capitano ha consegnata la mercanzia, ed esatto il nolo, senza alcuna protesta; le *Azioni* di pretesa indennizzazione per danni cagionati dall'abbordaggio, o investimento di due Navi tra loro, in un luogo, in cui il Capitano ha potuto agire, se non ne ha fatto reclamo, *non sono ammissibili* e si rigettano con l'eccezione chiamata dai Francesi *fin de non recevoir,* cioè *fine di non ricevere,* o sia *eccezione perentoria. Codice di Commercio Art. 435.* Vedi *Avaria, Abbordaggio, Nolo, e Prescrizione.*

§. XII.

L' *Art. 436. del detto Codice di Commercio* dispone, che tutte le dette Azioni, o Proteste, o Reclamazioni sono *nulle* se non sono state fatte, e notificate nel corso delle 24. ore, e se dentro un mese dalla loro data non sono state proseguite al Tribunale.

§ XIII.

L' Azione derivante da un Contratto di Cambio marittimo, o da una Polizza di Sicurtà è prescritta dopo cinque anni a contare dalla data del Contratto. *Art. 432. del Codice di Commerc.* Vedi *Assicurazione, Cambio marittimo, Prescrizione.*

§. XIV.

Le *Azioni* di pagamento di Nolo della Nave, paghe e salarj degli Uffiziali, Marinari, ed altra gente dell'Equipaggio, *sono prescritte un anno dopo il viaggio*; per le panatiche somministrate all' Equipaggio, di ordine del Capitano, un anno dopo la prestazione delle medesime; per la somministrazione di legname, ed altre cose necessarie alla costruzione, allestimento, ed approvisionamento della Nave, un anno dopo fatta tal somministrazione; e per la mercede degli operaj, per lavori fatti, un anno dopo gli eseguiti lavori. *Cod. di Comm. Art. 433.* Vedi *Concorso, Nave, Prelazione, Privilegio.*

§. XV.

Le *Azioni* intentate contro un Proprietario, Coltivatore, o Vignarolo per vendita di derrate provenienti dal suo fondo; e le *Azioni* intentate contro un Commerciante per ottenere il pagamento delle derrate, e mercanzie, comprate *per uso particolare*, non sono di competenza del Tribunale di Commercio, ma del Tribunale Civile. Ciò non ostante, la detta Regola ha la sua limitazione, allorchè i Biglietti sieno sottoscritti da un Negoziante, o da altre persone, che devano render conto dei pubblici denari; nei quali casi i detti Biglietti devono considerarsi come fatti per ragion di Commercio, e respettivamente di offizio, quando non vi si trovi enunciata alcun'altra causa congrua, ed espressa. *Codice di Commerc. Art. 38.* Vedi *Competenza del Tribunal di Commercio*.

§. XVI.

L' *Azione redibitoria* è quella, che compete al compratore contro il venditore dopo avere scoperto nella cosa comprata un vizio o difetto, che conosciuto nella stipulazione lo avrebbe allontanato dall'acquisto, ed in forza della qual lesione si domanda la restituzione del prezzo, e la nullità del Contratto. *L. 23. §. 2. ff. de reditibit. edicto. Codice Napoleone Art. 1641. e più segg.* Vedi *Compra e Vendita, redibitoria. Sentenza del Tribunal di Commercio di Livorno del dì 24 Settembre 1810. in causa Martolini, e Danty e Antony.*

§. XVII.

L' *Azione esercitoria* nasce dal Contratto fatto da un Capitano di una Nave contro l'Esercitore proprietario di essa, che lo abbia preposto all' amministrazione della Nave. *L. 1. §. 5. & seq. ff. de exercit. act. Jorio tomo 2. pag. 335.*

Il *Codice di Commercio all' Art. 216.* così si spiega. „ Ogni Proprietario di Nave è civilmente responsabile dei fatti del Capitano per ciò, che è relativo al legno, ed alla spedizione del medesimo. „ Vedi *Baldasseroni Assicur. marittime tomo 3. tit. 10. pag. 172. Azuni tomo 1. pag. 138. e 233. Dufour tomo 1. pag. 284. e seg. Piantanida tomo 3. tit. 12. pag. 409. la Porte tomo XIX. pag. 421.*

§. XVIII.

L'*Azione utile* compete al Negoziante, cui spettano le merci, quantunque fossero state dirette ad un altro, e contro qualunque terzo, a cui le medesime fossero pervenute, non essendovi alcuna incongruenza, che rimanga appresso di uno il semplice nome, o titolo, ed appresso di un altro il dominio, e l'utilità della cosa, o del negozio. *L. 32. ff. de reb. credit. Ansald. de Commerc. disc. 5. Azuni tomo 1. pag. 126.*

Questa *Azione* nasce anche dalla sola seguita *numerazione* del denaro, e procede egualmente da qualunque contratto, che deva perfezionarsi con la consegna di cose. *Mantica de tacit. et ambig. lucub. 4. tit. 28. Casaregi de Commerc. disc. 37. Azuni loco cit. §. XI.*

§. XIX.

L'*Azione de constituta pecunia* nasce da qualunque nudo patto. *§. 9. Instit. tit. de Action. L. 5. §. 2. ff. de pecun. constit.* E questa Azione compete contro il *Trattario di una Cambiale*, tosto che egli ha proceduto all'accettazione. *Testo nella L. Si pro alieno 1. ff. de const. pecun.* ed ivi *Brunemann n. 1. Franck. Inst. Jur. Camb. lib. 1. sect. 3. n. 3. Casaregi Cambista istruito cap. 2. §. 4. idem de Commerc. disc. 53. n. 6. Baldasseroni del Cambio parte 1. art. 3. per tot. Azuni tomo 1. pag. 126. §. III. Dufour tomo 1. pag. 150.* Vedi *Accettazione, Lettera di Cambio.*

§. XX.

L'*Azione indebiti* non compete ad alcuno, se prima non si prova pienamente il seguito *indebito pagamento*, con cui si verifichi non esser dovuta *per alcun titolo* la somma pagata. *L. 25. ff. de probat. Azuni loco cit. pag. 126. §. 4. L'Art. 1235. del Codice Napoleone* stabilisce. „ Qualunque pagamento suppone un debito: ciò, che „ si è pagato senza esser dovuto, è repetibile: la repetizione non „ è ammessa riguardo alle obbligazioni naturali, che si sono vo- „ lontariamente sodisfatte. „ Questa disposizione è dedotta dalle Leggi Romane nel *Titolo dei ff. de condict. indeb.* Vedi *Indebito Pagamento.*

§. XXI.

L' *Azione Negociorum gestorum* si dà sempre a quello, che ha attivamente amministrato l'altrui negozio; e compete pure *contro l' Amministratore, e l' Agente,* a di cui nome si è amministrato il negozio. §. *1. Instit. de obligat. quœ ex quasi Contractu L. 5. ff. de obligat. et action. L. 2. ff. de Negoc. gest.* Questa *Azione* compete non solamente quando si è amministrato l'altrui Negozio, ma eziandio il proprio, e comune con altri. *L. 40. ff. de Neg. gest.* Essa però non compete a quello, che ha voluto, o vuole amministrare l'altrui Negozio contro l'espressa volontà del Proprietario, quantunque l'abbia fatto utilmente. *L. ult. Cod. de Negoc. gest.*

§. XXII.

Per altro questa regola si limita a favore dei Negozianti, tra i quali prescindesi bene spesso dal rigore delle Leggi comuni, e si attende la sola equità, e buona fede; talchè quando costa dell'utile gestione, il Gestore ha sempre il diritto, che gli accorda la Legge, benchè manchi il consenso dell'amministrato. *Casaregi disc. 30. n. 92.* E la stessa Azione compete nel caso della gestione commessa da un terzo non proprietario, quando il Negozio è stato utilmente amministrato; ed in questo caso compete all'Amministratore tanto contro il Proprietario, quanto contro il terzo Mandante. *L. 3. ff. de Negoc. gest. L. 16. Cod. eod. Azuni loco cit.* §. *5.* Vedi *Commissionato, Mandato, Procuratore.*

§. XXIII.

L' *Azione utile Negociorum gestorum* nasce anche a favore di un Terzo, che abbia accettata, e soddisfatta una Lettera di Cambio tratta sopra un altro *per onore della firma del Traente, o di altro obbligato* nella Lettera, e per di lui utilità. *L. 1. e 2. ff. de Negoc. gest. Pothier Traité de Change chap. 4. art. 5.* §. *113. Phoonsen chap. 22.* §. *22. Ansald. de Comm. et Mercat. disc. 29. n. 8. Baldasseroni del Cambio parte 2. tit. 30. n. 6. e più seg.* Vedi *Intervento per onor di firma, Lettera di Cambio, Pagamento.*

§. XXIV.

L'*Azione institoria* nasce principalmente a favore di quelli, che hanno contrattato con l'*Institore*. *L. 1. et 5. ff. de Instit. Act.* e si dà contro coloro, *che l'hanno preposto al Negozio*. *La detta L. 5. §. 1. 8. Pothier tomo 1. parte 1. tit. 14. e 15. per tot. Fierli delle Accomandite tomo 1. cap. 2. n. 8. Jorio tomo 2. tit 36. pag. 480. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 3. decis. 16. per tot. tomo 4. decis. 16. per tot. tomo 8. decis. 34. Baldasseroni delle Assicur. tomo 1. parte 2. pag. 206.*

§. XXV.

L'*Azione pignoratitia diretta compete al Debitore contro il di lui Creditore,* per riavere la cosa pignorata, dopo che ha sodisfatto l'intiero *suo debito*. *L. 9. §. 3. e L. 40. §. 2. ff. de pignor. act.*

L'Azione *pignoratitia contraria* compete al Creditore nel caso, che abbia fatte delle spese necessarie intorno al datoli pegno, e per cagione di esso, o di altri casi notati dalle *LL. 8. e 9. ff. de pignor. Act. Cod. Napoleone Art. 2079. e 2080. Azuni tomo 1. pag. 131.* Vedi *Pegno*.

§. XXVI.

L'Azione *depositi* si dà al *Depositante,* e suoi Eredi, contro il *Depositario,* per recuperare la cosa depositata, e potendosi questa comodamente dividere, compete tale Azione a ciascun Erede per la sua parte ereditaria. *L. 1. §. 19. ff. depositi.*

L'Azione *depositi contraria* si dà al Depositario contro il Deponente, per recuperare le spese fatte alla cosa depositata, non meno che il resarcimento di quei danni, che per la medesima avesse egli sofferti. *L. 5. et 23. ff. Depositi, Cod. Napoleone Art. 1931. e segg. e Art. 1939. 1944. e 1947.* Vedi *Deposito*.

§. XXVII.

L'*Azione Mandati diretta* si dà al *Mandante,* e suoi Eredi, contro il *Mandatario,* dopo che questo abbia accettato il Mandato, affinchè lo eseguisca, o altrimenti indennizzi il Mandante. *L. 27. §. 2. ff. Mandati*. In forza di questa *Azione* il Mandante richiama il Mandatario al rendimento di conti, al pagamento, e alla refezione

dei danni, se ne ha cagionati. *L. 1. 12. 16. 20. ff. Mandati tit. 13. & 21. Cod. Mandati, Cod. Napoleone Art. 1989. e 1996. Baldasseroni del Cambio parte 2. art. 26. e 31. Baldasseroni delle Assicur. tomo 2. parte 6. pag. 399. e 416.* Vedi *Mandato*.

§. XXVIII.

L'Azione *Communi dividendo* compete a quelli, che possedono qualche cosa in comune con un altro, affine di obbligar questo alla divisione. *L. 2. ff. Communi divid.*

Questa *azione* si dice *mista*, perchè può darsi contro la persona, e contro la cosa: quindi è, che nel Contratto di Società può valersene il Socio, così per le prestazioni personali. *L. 1. e 4. ff. Communi divid.* come anche, per la divisione dei beni, e ragioni cadenti nella Società. La detta *L. 4. §. 3.* Vedi *Società; e Azuni tomo 1. pagine 131.*

§. XXIX.

Il *Codice Napoleone nell'Art. 815. e più seguenti*, che compongono la *Sezione 1. del cap. 6. del lib. 3.* dispone sull'*Azione per la divisione e sulla sua forma*, e all'*Art. 817.* determina, che „ l'Azione per le „ divisioni riguardo agli Eredi, Minori, o Interdetti, può esser „ promossa dai loro Tutori a ciò specialmente autorizzati da un „ consiglio di famiglia, e riguardo ai Coeredi assenti, l'Azione „ spetta ai parenti, che sono stati messi in possesso. „

§. XXX.

L'Azione *pro Socio* nasce dal Contratto di Società, ed è vicendevolmente *diretta*, e *contraria*, perchè i Contraenti hanno la medesima causa, e i loro diritti sono fondati sullo stesso principio. L' *Azione pro Socio* è anche relativa alla esecuzione dei patti stabiliti nel Contratto di Società, e così pure a farsi render conto delle cose cadute in Società, all'oggetto che ciascuno conseguisca la sua porzione del fondo, e degli utili, e contribuisca proporzionatamente alle perdite, che sieno occorse. *L. 9. in princ. ff. de edendo*; e respettivamente è relativa all'*emendazione del danno, e refezione delle spese* fatte dal Socio per comodo della Società. *L. 24. §. 4. ff. pro Socio. L. 27. §. 2. ff. eod. Azuni tomo 1. pag. 132. §. 26.* Il *Codice*

Napoleone Art. 1852. stabilisce le Azioni, che competono ai Socj relativamente alla Società, e tra loro stessi Socj; ed il *Codice di Commercio* fissa delle regole speciali su questo oggetto agli *Art. 18. e 24.* V. *Dufour tomo 1. pag. 31. la Porte tomo XIX. pag. 154., e Locrè tomo 1. pag. 95.* V. anche *Accomandita, Società, e l' Jorio tomo 2. dal tit. 22. al 33.*

§. XXXI.

L'Azione detta *ad exhibendum* è personale, ed arbitraria, e compete a quello, il di cui interesse si è, che un Atto, una Scrittura, o qualunque altra cosa, proveniente da giusta e probabile causa, si esibisca dalla Parte contraria. I requisiti di questa Azione sono *l'esistenza, e l' interesse. L. 9. §. 13. ff. ad exhibendum.* Il *Codice di Commercio* ha prescritte le regole di questa Azione negli *Art. 14. e segg.* commentati dal *Dufour tomo 1. pag. 17.* Vedi *Esibizione, Libri, la Porte tomo XIX. pag. 130., e Locrè tomo 1. pag. 86.*

L' Jorio tomo 4. da pagine 499. fino a 529. tratta più diffusamente di ogni altro questa materia, esaminando se i Negozianti sieno tenuti a esibire i Libri mercantili per fondar l'Azione dell'Attore; quando, e come, si devono esibire i detti Libri; quale Azione competa contro gli Eredi dei Mercanti; e se l'Azione all'esibizione dei Libri possa essere esclusa dalla prescrizione.

§. XXXII.

L'Azione detta *iniuriarum* compete anche contro colui, che avrà impedita ad un altro la Navigazione, o la Pesca. *L. 2. §. 9. ff. ne quid in loc. pub. e L. 13. §. ult. ff. de Iniuriis. Azuni tomo 1. pag. 154. §. 36.*

§ XXXIII.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Codice Civile Francese tomo 5. pag. a me 117. e seg.* parlando del Contratto di vendita tratta dell'*Azione redibitoria in caso di vendita d'immobili, alla pag. 127.* della redibitoria nella vendita dei mobili, ed alla *pag. 166.* delle Azioni per la nullità, e rescissione della vendita per causa di lesione, secondo il *Diritto nuovo*. Il medesimo nel *tomo 8. dei Rapporti, e Motivi sul Codice Civile* parlando del Progetto di Legge concernente il Contratto di *Società*, alla *pag. 378. e segg.* tratta delle

Azioni pro Socio, della loro competenza, del modo di esercitarle, e della loro estensione, ed importanza.

§. XXXIV.

Il prelodato *Gin* nel *tomo 4. pag. 91.* tratta diffusamente la materia dell'*Azione per nullità, e per la rescissione di tutte le convenzioni in genere*, stabilendo la massima, che le nullità personali non sono deducibili, che dalle persone, a favor delle quali sono stabilite dalla Legge, ma non ne nasce alcuna *Azione* a favor di quelli, che hanno contrattato con loro. Il *Malleville* nella sua *Analisi ragionata delle Discussioni intorno al Codice Civile, tomo 7.* tratta anch'esso l'Articolo delle *Azioni di nullità*, o di rescissione delle Convenzioni.

§. XXXV.

Dall' Articolo 576. fino al 680. del Codice di Commercio si prescrive il modo, e la forma, per cui possa aver luogo l'*Azione reivindicatoria*, che è l'Azione, che può esercitare il venditore, che non è stato pagato del prezzo della cosa venduta quando non ne ha corso il fido. Vedi *Dufour tomo 2. pag. 329. e la Porte tomo 20. pag. 388. e seg.*

§. XXXVI.

Quest'Azione ha luogo anche nella cessione delle Cambiali, quando il Cambio non è stato pagato, e che alcun terzo non vi abbia acquistato diritto a titolo oneroso. *Baldasseroni del Cambio parte 1. art. 5. per tot. Jorio tomo 2. pag. 305. e 313.*

§. XXXVII.

Il *Codice di Procedura all' art. 826.* stabilisce il diritto, e il sistema da tenersi per prevalersi dell'Azione *reivindicatoria* per mezzo di sequestro. Vedi *Fallimento, Revindicazione.*

§. XXXVIII.

Le *Azioni* nascono nelli affari mercantili, e tra i Negozianti, anche da quei Contratti, e patti, che, secondo il Diritto comune

non varrebbero a produrre alcuna obbligazione; giacchè tra essi si attendono, e si osservano, anche le convenzioni puramente naturali. *Stracca de Contract. Mercatorum n. 1. Ansald de Commerc. disc. 34. L' Jorio tomo 2. lib. 4. parte 1. tit. 1. pagine 191.* riportando questa proposizione con l' indicate parole premette, che ciò proviene dall'equità, e dal favore del pubblico Commercio, e che così con eleganza fu scritto dal *Bartolo in L. Quintus Mutius ff. Mandati, e dal Baldo in L. si pro eo, Cod. Mandati, da Jason in L. Placuit Cod. de Judic. ed in L. Juris gentium §. sed cum nulla,* e da tutti gli Scrittori di Diritto mercantile. L' *Azuni tomo 1. pag. 134. §. 56.* riporta questa proposizione negli stessi termini individuali; ed il prelodato Jorio prosegue nei Titoli successivi la sua trattativa sulle obbligazioni, ed Azioni mercantili in generale, e quindi il dettaglio speciale di tutte le operazioni, le quali producono *Azione tra i Mercanti.*

§. XXXIX.

L' *Azione* è anche desunta per quell'interesse, che un Mercante prende in una *Società anonima, o particolare,* o anche in una *speculazione qualunque divisa per carati,* e Azioni, o anche parti di azioni, se elleno sono divisibili. Il *Codice di Commercio* parlando della Società anonima all' *Art. 34. e seg.* fissa che „ il capitale della So-
„ cietà anonima si divide in *azioni,* ed anche in porzione di azio-
„ ni di egual valore. „

Art. 35. „ L' *Azione* può essere stabilita sotto la forma di una ob-
„ bligazione al portatore; ed in questo caso la cessione si fa con
„ la tradizione del Documento. „

Art. 36. „ La proprietà delle *azioni* può stabilirsi mediante
„ l'iscrizione su i registri della società. Allora la cessione si fa
„ mediante una dichiarazione del trasporto inserito sul registro,
„ e firmato da chi ne fa la traslazione, o da chi sia di ciò incari-
„ cato per mezzo di special Procura. „

§. XL.

Il *Dufour* commenta estesamente questi Articoli nel *tomo 1. pag. 39.*, e riportando i motivi esposti dal Corpo Legislativo sul Progetto di questa Legge ripete, che le Società anonime, o *per azioni,* sono un mezzo dei più efficaci per favorire le grandi im-

prese di richiamare i fondi dei forestieri e di unire la mediocrità stessa, e fino la povertà all'opulenza per partecipare dei vantaggi delle più grandi speculazioni, ed è un aumentare il Credito pubblico, e la massa della circolazione a favore del Commercio. Circa le Azioni del Banco di Francia vedi *Banco, e la Porte tomo XIX. pag. 158. e Locrè tomo 1. pag. 144. e più segg.*

§. XLI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo I. pag. 94. e più segg.* tratta con molta diffusione l'Articolo dell'*Azione*, e comincia dal definirla in genere per una *Domanda Giudiciale fondata sopra un titolo, o sopra una Legge*, con la quale l'*Attore* richiede, che quello, contro il quale egli agisce, abbia a sodisfarlo, o vi sia condannato dal Giudice; e dicesi *avere Azione contro qualcuno* per dire di *aver diritto di formare una domanda*. Nel §. 1. parla delle disposizioni del Diritto Romano sulle Azioni, e dei cambiamenti, che queste disposizioni hanno sofferto.

Nel §. II. parla delle divisioni delle Azioni in *Reali, Personali, e Miste*, e della suddivisione di tutte quelle superiormente accennate, allegando la sua *Raccolta delle Questioni di Diritto tomo 4. pag. 453. e tomo 9. pag. 557.* Parla altresì dell'*Azione pubblica*, che è quella, che appartiene alla Società per il mantenimento dell'ordine pubblico, e che è esercitata in suo nome da un Magistrato chiamato nel Tribunale di Polizia, *Commissario di Polizia*, nei Tribunali di prima Istanza *Procuratore Imperiale*, e in tutte le Corti superiori *Procurator generale Imperiale, e genericamente Ministèro Pubblico.*

§. XLII.

Questa *Azione*, secondo il citato Autore, ha luogo tanto in materia Civile, che Criminale, Correzionale, e di Polizia. I casi, nei quali ha luogo l'Azione Civile, sono riportati dal detto *Merlin Repertor. univers. tomo 2. pag. 168.* in una lunga discussione seguita nel 3. novembre 1806. tra due Avvocati, e i componenti una Camera di Avoués.

In materia *Criminale, Correzionale, e di Polizia*, essa ha luogo in tutti i casi; perchè, secondo l'*Art. 4. del Codice dei Delitti e Pene del 3. brumaire anno 4.* „ Qualunque delitto dà essenzialmente luo-

„ go all' Azione pubblica. „ *Merlin Quest. de droit au mot Ministère publique, e altrove.* E non bisogna confondere l' *Azione pubblica* con la querela, che può presentare sopra un delitto, un particolare, che ne soffre del danno. Questa querela, sebbene portata ai Giudici Criminali, Correzionali, o di Polizia, non è che un' *Azione Civile*, o privata; e tra l'Azione pubblica, e l'Azione privata, o la querela, vi è la differenza, che quella si estingue con la morte del colpevole, laddove questa può esser promossa, o continuata, anche contro gli eredi, secondo la disposizione dell' *Art. 1. del Codice dei Delitti del 3. brumale anno 4.*, nè è necessario di dare la forma di querela a quell' *Azione privata*, che ha per oggetto la reparazione dei danni causati da un delitto, potendosi intentare quest' Azione avanti i Giudici Civili, lasciando al Ministero pubblico la cura di agire avanti i Giudici Criminali, Correzionali, o di Polizia: ma se il Ministero pubblico ha intentata la sua Azione avanti che la Parte Civile abbia intentata la sua, questa deve restare in sospeso, sino a tanto che sia deliberato sulla prima. Questa Regola è prescritta dall' *Art. 8. del suddetto Codice*.

§. XLIII.

Parla finalmente il detto Autore delle *Azioni della Banca* sanzionate dalla *Legge del 14. novembre 1792.* e della qualità di *mobili*, che è stata loro attribuita dall' *Art. 529. del Codice Civile. Merlin Quest. de Droit, art. Actions, Actionnaire.* Di queste *Azioni* parla un Decreto Imperiale del 18. settembre 1810.

§. XLIV.

Le Disposizioni, e i Regolamenti della pubblica Banca di Francia, egualmente che di quella di Genova, la loro organizzazione, il privilegio, che compete alle Azioni dei detti pubblici Stabilimenti, sono documenti tutti pubblicati al seguito della *quinta edizione del Codice di Commercio fatta in Parigi nell' anno 1808. alla pag. 632. e più segg.* Ed in Toscana ne è seguita la pubblicazione con un Decreto della Giunta straordinaria del 12. dicemb. 1808. impresso nel *Bullettino delle Leggi di n. 147. tomo 17. pag. 295.*

§. XLV.

La Corte di Cassazione con suo Decreto del 1. luglio 1808. parlando delle *Azioni* in generale, ha fermata la massima adottata, come sopra si è detto, dal *Merlin* cioè, che esse altro non sono, se non che *una Domanda Giudiciale fondata sopra un titolo, o sopra una Legge,* e che la Moglie non può esercitare alcuna *Azione* senza l'Autorizzazione del Marito, o del Giudice in mancanza di quella del Marito, lo che si estende anche alle materie di Polizia, o Criminali, sebbene riguardo a questi due ultimi oggetti ella non abbia bisogno di Autorizzazione *per difendersi. Denevers anno 1808. pag. 442.* E con altro Decreto del 13. messidor anno 13. la detta Corte ha stabilito, che il marito non può senza il concorso della Moglie intentare un'Azione di divisione di Beni appartenenti ad essa, e che non entrano in comunione. La stessa causa del concorso della Moglie dà luogo all'eccezione detta *fine di non ricevere, o perentoria,* che può esser proposta in qualunque tempo, ed anche dopo introdotto l'Appello. *Sirey anno 14. pag. 60.*

§. XLVI.

Col nome di *Azioni Civili* si designano le Azioni, che stanno in opposizione alle Criminali, o che non sono puramente Criminali. Tuttavolta uno stesso fatto, dopo un'Azione Criminale vanamente intentata, può divenire soggetto di un'Azione Civile tendente alla refezione dei danni, e interessi. Decreto della Corte di Cassazione del 17. nevoso anno 13. *Sirey anno 13. pag. 212.* Ma quest'Azione non può essere intentata nel medesimo tempo che l'Azione Criminale. Decreto della Corte di Cassazione del 27. messidor anno 7. *Sirey vol. 8. pag. 212.*

§. XLVII.

Un Decreto della Corte di Cassazione del 13. giugno 1808. ha stabilito, che i Tribunali di Commercio non sono in alcun modo competenti per decidere sopra un'*Azione meramente Civile. Denevers anno 1808. pag. 112.*

§. XLVIII.

L' *Azione immobiliare* è quella, che *tende a revindicare un immobile qualunque*. Essa dà ragione alla percezione del diritto di Registro per mutazione dell' Attore a cagion di morte: e questo diritto deve essere esatto nel corso di cinque anni. Decreto della Corte di Cassazione del 20. frimaire anno 14. *Sirey anno 14. pag. 247.*

§. IL.

Azione mista dicesi quella, che è insiemementc Reale, e Personale, cioè a dire, che tende alla revindicazione di un immobile, ed al pagamento di una somma. In questa categoria è compresa *l' Azione in rescissione di un Atto di vendita d'immobili,* e per conseguenza può esser portata indifferentemente, o avanti al Tribunale del domicilio del venditore, o a quello del luogo, ove è situato l'immobile venduto. Decreto della Corte di Cassazione del 5. novembre 1806. *Sirey anno 14. pag. 475.* I Collettori del Dizionario dei Decreti osservano, che questa Decisione può esser soggetta a una forte discussione, e controversia.

§. L.

Per *Azione mobiliaria* intendesi quella, che è in opposto colla *immobiliare,* perchè tende unicamente alla revindicazione di una cosa mobile, o al pagamento di una somma; ed *è puramente mobiliare l' Azione di un Creditore Ipotecario contro il terzo detentore,* affine di ottenere la rappresentanza del prezzo dell'immobile venduto: ma non sarebbe però lo stesso dell' Azione diretta alla distribuzione del prezzo medesimo tra i Creditori, opponendovisi un Decreto della Corte di Cassazione del 15. marzo 1808. *Sirey anno 14. pag. 355. Denevers anno 1808. pag. 219.*

§. LI.

Azione Personale nell'attuale Giurisprudenza (a differenza dell' antica, secondo la quale significava il diritto esecutivo contro la persona del debitore), intendesi quella, che non riguarda che la *domanda del pagamento di una somma* semplicemente dovuta dal

debitore, come pure la domanda, che si forma contro l'Erede del debitore come possessore dei beni di esso debitore. Per altro in questa qualità non è un'*Azione personale diretta*, ma bensì un'*Azione mista*. Decreto della Corte di Cassazione del 10. dicemb. 1806. *Sirey anno 14. pag. 480.*

§. LII.

Azione possessoria dicesi quella, che tende a farsi mantenere in possesso di un fondo, che ci si vorrebbe usurpare, o ad esservi ristabiliti, allorchè è stato usurpato. Il Giudice di Pace è competente per sentenziare, e per giudicare sulle *Azioni possessorie*. Le sue Sentenze sono definitive, qualunque sia l'oggetto, sopra di cui si eserciti l'Azione possessoria, purchè i danni, e interessi, non trascendano la somma di 50. franchi. Decreto della Corte di Cassazione del 23. fructidor anno 12., e 20. ventoso anno 13. *Sirey anno 13. pagine 156.*

Per altro l'Azione possessoria non è ammissibile per una servitù, la quale non si può acquistare che *in forza di un titolo*. Decreto della Corte di Cassazione del 21. ottob. 1807. *Sirey anno 1808. pagine 38.*

L'Affittuario, e il Conduttore, non sono ammessi ad intentare un'Azione possessoria relativamente ai beni componenti l'Affitto, o la locazione. Decreto della Corte di Cassazione del 7. settembre 1808. *Denevers anno 1808. pag. 461.*

§. LIII.

L'*Azione pubblica* è quella, che appartiene alla Società *pel mantenimento dell' ordine*, e che è esercitata a nome della Società stessa da un Magistrato delegato dalla Legge. Una Guardia campestre non ha le qualità necessarie per proseguire *l'Azione pubblica resultante da un delitto di campagna.* Essa non ha che il diritto di presentarne l'accusa. Decreto della Corte di Cassazione del 23. luglio 1807. *Sirey anno 1808. pag. 445.* I delitti di boschi, e foreste, commessi nei boschi di proprietà della Comune, indipendentemente dall'*Azione della refezione dei danni, ed interessi*, danno luogo ad un'*Azione pubblica*. La Parte pubblica può in questo caso, senza il concorso dell'Amministrazione dei boschi, e foreste, appellare

dalle Sentenze rese in prima Istanza. Decreto della Corte di Cassazione del 1. aprile 1806. *Sirey anno 1808. pag. 281.*

I Tribunali non possono sopra l'Azione pubblica emanare condanne a favore della *Parte privata,* quando questa non comparisce a farne l'istanza di reclamo. Decreto della Corte di Cassazione del 16. aprile 1808. *Sirey anno 1808. pag. 224.* La morte dell'Autore principale di un delitto, non estingue l'Azione pubblica relativamente ai complici. Decreto della Corte di Cassazione del 14. agosto 1807. *Sirey anno 1808. pag. 27.*

BANCA.

§. I.

L' *Azuni tomo 1. pag. 139. sull' Autorità del Savary Dict. univers. de Commerc.* definisce la *Banca* in questi termini: „ Banco, parola „ antica di Commercio, per cui s'intendeva la tavola, alla quale „ stavano i Cambiatori di monete nelle pubbliche Piazze, donde „ spedivano le Lettere, e biglietti di Cambio. Al dì d'oggi si dà „ il nome di Banco o Banca, al locale, ove si eseguisce il traffico, „ o commercio qualunque, ma specialmente a quello, ove si eser- „ cita la professione di *Banchiere* per il commercio delle Lettere „ di Cambio, dei depositi, e dei pagamenti di moneta. „

§. II.

Prescindendo dai Banchi dei particolari, vi sono i *Banchi pubblici*, i quali sono le Casse autorizzate dai Governi a ricevere depositi, a fare imprestiti, ed amministrare per conto pubblico le rendite del Pubblico stesso, e dei particolari. Questa istituzione, che ha avuto luogo presso molti Governi, ha avuto sempre per principio di essere un asilo alle fortune dei particolari, il sacrario dei depositi, e la difesa da tutti gl'inconvenienti, che possono accadere nella Banca dei privati, ed in alcuni luoghi, vi è stato anche lo spirito di favorire il Commercio, e di render più facile il giro dei pagamenti a favore dei particolari.

§. III.

Varie erano le specie dei *Banchi Nazionali* stabiliti nelle diverse principali Città dell'Europa: ven'erano in Olanda, in Francia, in Inghilterra, in Spagna, a Vienna, Roma, Genova, e Napoli, i quali avevano le loro particolari Costituzioni. Quelli di Roma, e di Genova, specialmente avevano dei privilegj, e delle Leggi tali, che il Banco si riguardava come uno Stato particolare dentro lo Stato. L'*Azuni* parla dello stabilimento di questi Banchi nel

tomo 1. pag. 139. §. *4.* e dettagliatamente agli Articoli *delle Città, che hanno simili stabilimenti.*

Il *Phoonsen Leggi, e Costumi del Cambio* parla di quelli di Olanda alla *pag. 66.* fissando, che tutte le Cambiali di somme superiori a trecento fiorini devono pagarsi per mezzo della Banca. A Napoli era lo stesso uso per il Banco Reale, e per il Banco dello Spirito Santo. Il *Card. De Luca nella sua Opera* parla distintamente, e più volte delle due Banche, che esistevano in Roma, una detta di Santo Spirito, e l'altra de' Monti Pii.

§. IV.

Con Decreto del 24. germinale anno XI. fu approvata dal Governo la *Costituzione del Banco di Francia* col privilegio esclusivo di far circolare i *Biglietti di Banco* con le condizioni espresse dalla Legge.

Questa savissima Legge canonizzata dal genio benefico, ed illuminato, dell'Eroe del secolo, Napoleone il Grande, scende a dettagliare le attribuzioni e i diritti della Banca, il suo regolamento interno, e i suoi privilegj, ed al §. 31. prescrive, che non possa formarsi alcun'altra Banca nei Dipartimenti Francesi, se non se sotto l'autorizzazione del Governo, il quale potrà accordarne loro il privilegio, ma la somma dei Biglietti non potrà trascendere quella, che verrà determinata, ed i Biglietti materialmente non possono esser fabbricati che in Parigi: ed all'Art. 36. prescrive, che i *fabbricatori dei Biglietti falsi,* o del Banco di Francia, o di quelli dei Dipartimenti, ed i *falsificatori dei Biglietti messi fuori da essi Banchi,* saranno trattati come i *Monetarj falsi,* e processati, giudicati, e condannati come tali.

E con altro Decreto Imperiale del 22. aprile 1808. furono definitivamente determinati gli Statuti del Banco di Francia. Questa Legge, e il Decreto di conferma, furono pubblicati in Toscana con Decreto della Giunta straordinaria del 12. dicembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi tomo 17. pag. 295.* Ed un nuovo Decreto Imperiale del 18. settembre 1810. dà una estensione a questi Stabilimenti.

§. V.

Con altro Decreto datato da Baionna il 18. maggio 1808. lo stesso Augustissimo Imperatore si degnò di approvare il Progetto

di organizzazione dei *Banchi di sconto del Banco di Francia,* nuova istituzione utile per attirare il commercio e far prosperare i fondi del primo stabilimento; e si degnò di prescrivere dettagliatamente; 1.° la formazione dei Banchi di sconto; 2.° le operazioni dei detti Banchi; 3.° le Iscrizioni delle Azioni del Banco; 4.° la composizione dei Banchi di sconto; 5.° la direzione, ed amministrazione dei medesimi, e le disposizioni generali interessanti questo stabilimento. Questa nuova Imperiale resoluzione fu pubblicata con Decreto dell'Imperial Giunta straordinaria di Toscana con l'enunciato Decreto del 12. dicembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi tomo XVII. pag. 309. e 326.*

§. VI.

Nei luoghi, ove esiste la *Banca pubblica dei pagamenti,* quando un debitore sodisfà, e paga il suo creditore posteriore per mezzo di qualche Banco pubblico, o privato, o sia con girare al creditore suddetto la Cedola Bancaria, o con far passare ai libri del Banco la partita a di lui credito, il denaro, che ha il debitore nel suddetto Banco, non solo passa in dominio del creditore posteriore, ma si dice eziandio consunto per la confusione, o commistione, che ne fanno i Banchieri con gli altri denari del Banco, e perciò i creditori anteriori, quantunque ipotecarj, non possono sopra tal denaro già distratto esercitare la loro ipoteca. *De Luca de Benefic. disc. 8. n. 14. e 15. Merl. de pignorib. lib. 4. quæst. 27. n. 5.* e dottamente il *Casaregi nel Cambista istruito cap. 8. n. 27. e seg.* che allega molti concordati; e che è riportato dall'*Azuni* in termini puntuali *tomo 1. pag. 140. §. 5.*

§. VII.

Sulle stesse autorità è fissata l'altra massima, che il denaro, che si tiene depositato in qualche Banco pubblico, o privato, benchè si consideri come deposito irregolare, ed improprio, esso è però in sostanza un contratto di Mutuo, e passa in dominio del Banco depositario; onde è a pericolo del Banco il peso di esso denaro, dimodochè altro non rimane al deponente che un puro credito, o azione di ripetere la valuta di simil partita; che però le Parti hanno il diritto di compensare con qualunque altro debito tra loro esistente, a forma della disposizione del Testo nella *L. 11.*

Cod. si cert. petat. De Luca de credit. disc. 68. n. 7. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 5. decis. 35. n. 33. e seg. Azuni loco cit. §. *5.*

§. VIII.

La girata di qualche credito di Banco, o di una Cedola bancaria, per i principj superiormente fissati, ha forza di vero pagamento, e il denaro, o credito, girato passa in dominio del Giratario *argum. Leg. 15. ff. de Reb. cred. De Luca de Benefic. disc. 81. n. 15. e 16. Azuni loco cit.* §. *6.* E così, quando il Banco riceve, e paga il denaro per ordine di un altro, non fa più figura di *depositario*, ma di *mandatario* secondo la *Leg. 1.* §. *12. et seq. ff. depositi, De Luca de Credit.; disc. 27. n. 5. Ansaldo de Commercio disc. 90. n. 31.* ed è esaminato nelle *Cause Antinori, e Belloni decise nel 14. marzo 1791. e 20. marzo 1792. dalla Rota Romana avanti Parracciano.*

§. IX.

Il *Banco* è obbligato sempre verso il vero creditore, quantunque il denaro da questo consegnato fosse stato pagato ad altra persona, in vigore di falso Mandato, o di Ordine supposto. *Scaccia de Comm., et Camb.* §. *2. Glossa 5. n. 106. De Luca de Credit. disc. 68. n. 19. Azuni loco cit.* §. *8.* talchè il denaro esatto da un Banco in virtù di un Ordine, o Mandato falso, dee restituirsi allo stesso Banco, a cui fu tolto con mezzo di falsità. *L. 78. ff. de solutionib. argum. L. 12. versic. et ideo si, ff. de rebus credit. Ansald. de Commerc. disc. 39. Azuni loco cit. Art. 9.* Ma questa regola ha la sua limitazione nel caso molto ovvio, e naturale, che il Mandato sia vero, e che sia falsa la gira di quello, a cui fu ceduto; giacchè il Depositario, che paga in forza di un Ordine vero, non è tenuto a conoscere la persona, a cui l'Ordine è ceduto, a differenza delle Lettere di Cambio, nelle quali si procede con particolari principj in favor del Commercio, adattati alle circostanze, come si distinguerà all'Art. *Cambiale, o Lettera di Cambio*, mentre gli Ordini particolari essendo portati a debito dello scrivente, e non *per circolare in commercio,* quando il debitore ha ritirata *la firma vera* del suo creditore, ha estinta ogni sua obbligazione. Queste questioni sono state esaminate profondamente dalla *Rota Romana nella Romana Schedulanen. 5. aprilis 1739. av. Crescenzio, e nella conferma-*

toria del 5. gennaio 1740. av. lo stesso, nelle quali si stabilisce la massima, che chi si è costituito debitore, ed ha promesso di pagare alla *persona certa*, quando paga sulla presentazione della *firma vera,* estingue ogni sua obbligazione.

§. X.

Operazioni di Banca, come si è detto, sono tutte quelle, che interessano il giro delle Lettere di Cambio, e sono Atti di Commercio, ancorchè sieno separati, e formati da persone, che non esercitano abitualmente il commercio, e come tali sono soggette alla competenza del Tribumale di Commercio, ed alle prescrizioni del Codice.

Diritti di Banca sono le provvisioni stabilite dagli usi dei Banchieri, e permesse dalle Leggi nelle operazioni di commercio. V. *Banchiere, e Tribunale di Commercio.*

§. XI.

Il *Merlin Repertorio univers. tomo 1. pag. 564.* definisce la *Banca* per quel traffico, o commercio di moneta, che si fa colla rimessa di Piazza in Piazza da una Città ad un'altra, col mezzo di una corrispondenza, che i Banchieri stabiliscono tra loro, e col soccorso delle Lettere di Cambio. In alcuni Paesi, dice egli, sono le stesse Città, e le Comunità, o Compagnie particolari, che s'incaricano della Banca, e con questo mezzo fanno valere il denaro altrui ad interesse. Ne esiste una simile a Parigi, che per un privilegio speciale porta il nome di *Banca di Francia,* che fu formata sul principio dell'anno 8. sotto gli auspicj del Governo, ed organizzata dalle Leggi, una del 26. germinale, anno XI., e l'altra del 24. aprile 1806. le quali sono riportate per intiero al seguito del *Codice di Commercio della quinta edizione di Parigi fatta nell'anno 1808.* ed a cui ha data estensione il *Decreto del 18. settemb. 1810.*

§. XII.

È notabile l'Art. 33. del detto Regolamento, il quale dichiara, che non può farsi alcuna eccezione, nè opposizione alle partite poste in Conto corrente, come esistono nelle Banche autorizzate.

BANCAROTTA.

§. I.

Non vi è cosa, dice *l'Jorio tomo 3. pag. 4.* parlando delle obbligazioni, ed azioni, che nascono dai *fallimenti mercantili*, che possa tanto turbare il commercio, che ne disordini il corso, che ne sconvolga quasi tutti gli affari, che quasi ad ogni passo ne minacci la rovina, che lo screditi a segno di farlo distruggere, che ne occupi tanto i Tribunali, quanto si è *la mancanza, e il fallimento* di quelle persone, per mezzo delle quali questa gran macchina deve agire, e deve essere in un continuo moto. „ Ecco, dice egli, quel Negoziante, che ieri regnava in tutte le Piazze mercantili di Europa, con le quali era in corrispondenza; che dava gli ordini a tutti i Banchi, ove aveva il suo denaro, a tutti i Fondachi, e Magazzini, ove aveva le sue mercanzie; che compariva con grandezza in mezzo all'arte, ed all'industria, dandovi la sua mano per animarle, e sollevarle; che provvedeva il vitto, ed il vestiario, alla sua, ed alle altre Nazioni, in somma l'uomo d'importanza per tanti Stati, e per tanti Paesi, e che aveva rivolto a se lo sguardo di tante popolazioni, eccolo caduto, e ridotto a scomparire in un tratto dal mondo commerciante, e con la sua caduta spezzare quella catena tra i Negozianti, per cui la sorte dell'uno influisce nelle circostanze dell'altro; mettere in scompiglio l'interesse dei cittadini e dei forestieri, e produrre una convulsione, ed un risentimento universale. „ In un'Opera di Commercio, e diretta ai Negozianti, si è creduto bene di presentare questo quadro tanto interessante della loro precaria situazione, per richiamare la loro prudenza a quelle riflessioni, che gl'impegnino a profittare dei favori della fortuna, quando loro è favorevole, con assicurarsi da quei rovesci, che pur troppo minaccia, e produce, la sola volubilità della fortuna medesima.

§. II.

„ Una rivoluzione di tanta importanza, prosegue il detto Autore, ha meritata l'attenzione di tutti i Legislatori, e come ella può essere effetto o della *disgrazia*, o della *malizia*, o dell'*una*

„ e dell'*altra* nello stesso tempo, quindi lo sdegno, e la modera-
„ zione dei medesimi, e le tante provvidenze per frenare il corso
„ di sì grave disordine, e per darvi le opportune provvidenze in
„ qualsivoglia caso. „

§. III.

Il *Boucher* nelle sue *Instituzioni Commerciali cap. 65. pagine 555.* parla diffusamente, secondo le antiche Leggi Francesi, dei *Fallimenti, o Bancherotte fraudolenti*, delle diverse pene, alle quali sono soggetti i Bancarottieri, e delle riforme, che egli desiderava sugli Articoli della Legge, che favorivano i Bancarottieri di mala fede. Premesso l'assioma, che *perdonare il delitto è lo stesso che autorizzarlo, al num. 2336.* rileva che dopo i delitti, per i quali certi mostri in figura umana fanno gemere l'umanità, si può collocare quello del *furto*, che i Criminalisti hanno distinto in due principali classi; quello, che è fatto clandestinamente, senza forza, o violenza, che hanno chiamato *furto semplice*, e quello, che è eseguito con circostanze aggravanti, che hanno chiamato *furto qualificato*, e dopo queste premesse al *num. 2337.* prosegue: „Vi è un
„ *furto qualificato*, al quale il Legislatore ha dato particolarmente
„ il nome di *Bancarotta fraudolenta*. Questo *furto, che si commette*
„ *senza pericolo* con la certezza della impunità, merita senza dub-
„ bio sotto questo doppio rapporto delle pene proporzionate alla
„ facilità, che ha di commetterlo colui, che se ne rende colpevole.„
Egli deduce l'etimologia di questo nome di *Bancarotta* dall'uso dei Romani di esercitare la professione del Banchiere pubblicamente sopra *Banchi*, che si rompevano, allorchè i Banchieri non potevano sodisfare ai loro impegni, dimostrando con ciò, che non vi era più niente da sperare per i creditori. E quindi passa il detto Autore ad individuare i dati, sui quali il fallimento è qualificato per *bancarotta*; e dopo di ciò al *num. 2342. e seg.* prosegue in queste vigorose invettive.

„ Uno dei più solidi fondamenti, che sostengono con maggior
„ forza l'edifizio del Commercio, è senza dubbio *la confidenza, o*
„ *sia la fiducia*. Le Bancherotte moltiplicate la distruggono. Il
„ monumento, che essa aveva alzato colle sue mani benefiche alla
„ prosperità Nazionale, crolla da se stesso e per se medesimo con
„ gran fracasso, e schiaccia colla sua terribile caduta tutto ciò,
„ che lo circonda. Da ciò ne deriva lo scoraggimento dell'agri-

„ coltura, l'avvilimento delle fabbriche, e dell'industria, la depauperazione delle finanze, nel mentre che il delinquente, che ha procurato un male così grande alla sua patria, abita una casa riccamente ammobiliata a spese de'suoi creditori, e mettendo sotto i piedi de'suoi focosi cavalli, che lo trasportano in una carrozza brillante per il lusso, gl'infelici pedoni, che egli ha ridotti alla miseria, e chiudendo le botteghe di lavoro, ha ridotto i lavoranti a mangiare un tristo pezzo di pane bagnato dalle lacrime della sua famiglia; ed è così, che resultano mali incalcolabili dalla dissoluzione delle Leggi, della quale profitta consolatamente il gran colpevole, che si è reso delinquente verso la Società. Creditori, se l'umanità vi ordina di allontanare la scure della Legge dalla testa dell'innocente, pensate che l'interesse naturale vi ordina di aggravarla con tutta forza sulla testa del colpevole. Nessuna grazia: nessuna pietà. Abbandonatelo senza riguardo al braccio vendicatore della Giustizia: fate attenzione, che quello, che incoraggisce il delitto per una funesta indulgenza, ne è partecipe con quello, che lo ha commesso, e che per conseguenza l'odiosità, che ne resulta, ricade tanto sull'uomo troppo indulgente, che sull'uomo colpevole. „ Nel resto egli declama contro gli abusi, ai quali la nuova Legge ha provveduto.

§. IV.

Difatto un oggetto così interessante, e sul quale era stato tanto reclamato dagli Scrittori, non poteva fuggir di vista al sapientissimo Legislatore del nostro secolo. Egli lo ha preso nella più seria considerazione, ed in tutti gli aspetti, calcolando colla massima precisione le cause *innocenti*, le cause *colpose*, e le cause *delittuose*.

L' Art. 437. del Codice di Commercio fissa le seguenti massime: „ Ogni Mercante, che cessa di fare i suoi pagamenti, è in stato di fallimento.

Art. 438. „ Ogni Mercante fallito, il quale si trovi in uno dei casi di *colpa grave*, o di frode preveduta dalla presente Legge, è in stato di *Bancarotta*.

Art. 439. „ Vi sono due specie di *Bancarotta*; *Bancarotta semplice*, che verrà giudicata dai Tribunali Correzionali, e *Bancarotta dolosa* che sarà giudicata dalle Corti di Giustizia Criminale.

§. V.

Queste disposizioni annunziano, che la Legge in massima, ed a certi effetti, fa una distinzione *tra il Fallimento, e la Bancarotta*, e suddistingue la *Bancarotta, in Bancarotta semplice, e Bancarotta dolosa*. Del *fallimento* ne parleremo sotto il suo titolo. Parlando qui della *Bancarotta*, questa s'intende propriamente la mancanza di quelli, che per loro colpa, come per esempio per avere azzardato in *imprese temerarie*, o *impegni indiscreti*, si sono messi nel caso di dissestare i loro affari, e di non pagare i loro creditori.

Quindi è che per l'oggetto, che un fallimento possa dirsi *semplice, ed innocente*, è indispensabile, che il Negoziante non abbia assolutamente alcun torto a rimproverarsi. Allorchè vi è mancanza per parte di esso, chiamasi *Bancarotta*.

§. VI.

Il *Dufour* commentando questi Articoli *tomo 2. pag. 188.* osserva, che in Francia è stata sempre conosciuta la distinzione *tra il Fallimento e la Bancarotta fraudolenta*, confondendosi spesso il *Fallimento, con la Bancarotta semplice, ma non dolosa*, e ne riporta la definizione, e distinzione, che ne è fatta da *Pocquet de Livoniere nelle sue Regole del Diritto Francese lib. 5. cap. 6.* in questi termini: „ *I Bancherottieri semplici, o di buona fede,* sono quelli, che „ sono caduti nella indigenza per la disgrazia dei tempi, o per „ l'infortunio; che danno uno stato sincero dei loro Beni, e dei „ lori debiti; che non hanno distratto i loro effetti, nè usato di „ alcuno artifizio per ingannare i loro creditori: questi sono *più* „ *degni di compassione, che di castigo.* „

„ *Bancarottieri fraudolenti* sono quelli, che hanno preso delle „ misure per far perdere ai loro creditori, distratti i loro effetti, „ supposti dei creditori, aumentati i loro debiti, rifatti, o alterati i loro Registri, o che non hanno i Registri in buona forma, „ se sono Negozianti, Mercanti, o Banchieri. „

„ Tuttociò, dice il *Dufour loco cit.* nasce dall'antica Giurisprudenza. Quello, che il Codice vi ha aggiunto di nuovo, si è la „ disposizione, che i *Bancarottieri semplici* dovranno esser giudicati dal Tribunale Correzionale; giacchè quella, che sottopone

„ i Bancarottieri fraudolenti al Giudizio della Corte Criminale,
„ è la ratifica dell' Ordinanza dell' anno 1673. e della Legge del
„ 25. settembre 1791. relativamente alle pene, che sono loro de-
„ stinate. „

§. VII.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo xx. pag 363. osserva, che la distinzione della *Bancarotta semplice* è un' idea del tutto nuova, ed una novazione della Giurisprudenza Commerciale Francese, e che questa distinzione, che mancava, potrà esser forse utile, se sarà applicata con prudenza, e nel vero spirito della Legge.

Nei Discorsi dell' Oratore del Governo, che presentò questa parte di Codice al Corpo Legislativo, si trovano le ragioni, che hanno fatta adottare questa instituzione. „ Il Legislatore (disse
„ egli) non ha potuto dissimulare, che la frode non è sempre la
„ causa più comune di questo disordine. L'ignoranza, il lusso,
„ l'imprudenza, sono bene spesso le vere sorgenti, e per l'antica
„ Legge era stata loro assicurata l'impunità. Allorchè la frode
„ non era dimostrata, era riconosciuta l'innocenza. Il delitto po-
„ teva esser punito; ma niente reprimeva l'immoralità. La nuo-
„ va Legge sottopone a pene correzionali il Negoziante, che ha
„ fatte spese eccessive, che, malgrado la cognizione del pericolo
„ della sua situazione, ha compromesso la fortuna de' suoi credi-
„ tori per mezzo d'imprudenti speculazioni. Sarà egualmente ac-
„ cusabile di Bancarotta, se non sono tenuti regolarmente i suoi Li-
„ bri, e adempite le formalità, che prescrive la Legge. Il nome di
„ Bancarottiere, che questa Legge gli fa temere, non può dubi-
„ tarsi, che sarà un freno potente; e se esso non spaventa gli uo-
„ mini colpevoli, nati per il delitto, e che niente gli trattiene,
„ esso preserverà da una caduta funesta gli uomini deboli, che sono
„ da per tutto nel maggior numero. Questa Legge sarà più preserva-
„ trice, che rigorosa, e la sua applicazione lasciata alla coscienza
„ di Giudici imparziali, e rispettabili, contribuirà nella maniera
„ la più solenne a ristabilire l'ordine, e a ricomporre i costumi. „

La Porte considerando questa disposizione come adattata a rimediare agli antichi inconvenienti, tenendo una strada di mezzo tra l' estremo rigore, e l' equità, osserva, che deve però evitarsi ogni arbitrio, e che all' oggetto di applicare le disposizioni di ri-

gore, è necessario, che vi concorra quella *colpa lata*, che è prossima al dolo.

§. VIII.

L' *Art. 586. del Codice di Commercio* stabilisce i casi indicati nell' *Art. 427.* nei quali si fa luogo alla dichiarazione di Bancarotta contro il Banchiere, Mercante, e Negoziante fallito in questi termini.

„ Sarà convenuto in Giudizio come *Reo di Bancarotta semplice*,
„ e potrà esser dichiarato tale, il Mercante fallito, che si troverà
„ in uno, o più, dei seguenti casi, cioè, 1.° se le spese della sua
„ casa, le quali esso è tenuto mese per mese a scrivere sul suo gior-
„ nale, sono giudicate eccessive; 2.° se è riconosciuto, che egli ab-
„ bia consumato ragguardevoli somme al gioco, o in operazioni
„ di semplice azzardo; 3.° se dall'ultimo suo Inventario apparisce,
„ che il di lui attivo essendo di trenta per cento al di sotto del
„ passivo, egli abbia contratti degl'imprestiti considerabili, e ri-
„ venduto mercanzie a scapito, o a meno del corso ordinario; 4.°
„ se egli ha dato delle firme di credito, o in circolazione, per una
„ somma eguale al suo attivo triplicato secondo il di lui ultimo In-
„ ventario. „

§. IX.

L'esatta osservanza di queste prescrizioni sarà sicuramente un freno nel Commercio, se la tolleranza, o la male applicata equità, non renderanno elusorie le savissime misure prese dal Legislatore, le quali tendono a fissar la massima, che *ogni Negoziante può essere caratterizzato per Bancarottiere, allorchè il suo fallimento è il resultato della sua cattiva condotta, e delle sue imprudenze.*

§. X.

L' *Articolo 487.* stabilisce che è reo di *Bancarotta semplice*, e può essere condannato per tale, „ il fallito, che non avrà fatto
„ alla Cancelleria del Tribunale di Commercio la dichiarazio-
„ ne prescritta dall' *Art. 445.*; (Questa è la dichiarazione, che deve farsi dal fallito nel perentorio termine di tre giorni dall'epoca della cessazione dei pagamenti; ed in caso di società, con l'individuazione del nome dei Socj. Vedi *Fallimento, Società.*) quello,

„ che essendosi assentato (dopo il fallimento) non si sarà presen-
„ tato in persona avanti gli Agenti o Sindaci, nei termini stabi-
„ liti; quello, che presenterà Libri tenuti irregolarmente, qualora
„ però le irregolarità non somministrino *indizj di frode*, o che non
„ gli avrà presentati tutti; quello, che avendo una Società, non si
„ sarà uniformato all'*Art. 440.* nella dichiarazione, che avrà fatto,
„ del suo fallimento. „

Osserva il *Dufour loco cit.* che la Legge in questo caso parla nei termini di quella equità, che può convenire alla natura di queste imputazioni; poichè, laddove nell'Articolo precedente prescrive, che il fallito dovrà esser perseguitato come *Bancarottiere semplice*, in questo stabilisce, che *potrà esser tenuto a conto*, lasciando la facoltà al Tribunale di agire secondo la precisione delle circostanze, con le quali si presenti il Fallimento. *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. pag. 656. la Porte tomo XX. pag. 365. e seg.*

§. XI.

La Legge, dopo aver prescritto i casi, nei quali si fa luogo all' accusa di Bancarotta semplice, passa a prescrivere la Procedura da tenersi con gl'imputati. L'*Art. 588.* ratifica, che i casi di Bancarotta semplice saranno giudicati dai Tribunali di Polizia Correzionale, *sulla domanda dei Sindaci, e su quella di qualunque Creditore del fallito o sulla querela di officio*, che ne sarà data dal Ministero pubblico.

Osservano, il *Dufour loco cit. pag. 559. Boucher loco cit. pag. 658. e la Porte tomo XX. pag. 366., e seg.*, che, secondo le antiche Ordinanze, non si conosceva nei fallimenti altra distinzione che *Bancarotta semplice, o Bancarotta fraudolenta.* Questa ultima, per la natura delle pene, che vi erano determinate, era giudicata dai Tribunali Criminali, e l'altra era di competenza dei Tribunali ordinarj. Presentemente però, che si distingue il *fallimento* dalla *Bancarotta semplice* e dalla *Bancarotta fraudolenta*, il primo è di competenza del Tribunale di Commercio, la seconda dei Tribunali di Polizia Correzionale, e la terza della Corte Criminale. Osservano egualmente, che il Ministero pubblico ha diritto di dar la querela di Bancarotta semplice, perchè, come insegna *Montesquieu*, il Ministero pubblico deve vegliare per il bene di tutti i cittadini, e che nel caso, che i creditori non abbiano voluto dimostrarsi denunciatori, l'

opinione essendo molto svantaggiosa alla denunciazione fatta dai particolari, sarebbe possibile, che la Legge non ottenesse la sua piena esecuzione. D'altronde il Ministero pubblico, ed i Giudici, hanno diritto di rigettare la querela dei particolari, quando questa non è fondata, ed è animata piuttosto da un livore particolare, che dal vantaggio dei creditori. Così fu risoluto secondo l'antica Giurisprudenza con Sentenza del Tribunale di Livorno del 7. giugno 1803. confermata dai Consoli di Mare di Pisa nel dì 11. luglio 1805. e secondo la moderna Legislazione, e coerentemente alle sopra espresse disposizioni del Codice di Commercio, nella Causa del fallimento Carbonaj e Comp. dal Tribunale Correzionale di Livorno nel 18. agosto 1809. rigettando le istanze di un creditore, che allegava alcune particolari eccezioni contro i falliti.

Il nuovo *Codice dei delitti, e delle pene*, già sanzionato, e che deve aver principio il primo gennaro 1811. *Art. 402. e più segg.* stabilisce le pene per le *Bancherotte*.

§. XII.

Le spese di Giudizio di *Bancarotta semplice* sono sopportate dalla Massa, nel caso, che l'istanza sia stata fatta dai Sindaci del fallimento. Nel caso però, che l'Azione sia intentata da un particolar creditore, egli deve soffrirne le spese, se l'imputato è assoluto: ma se è condannato, le spese vanno a carico della Massa. Questa è la disposizione degli *Art. 689. e 690. del Codice di Commercio. Dufour e Boucher loco cit. la Porte loco cit.* ed è naturale che i Sindaci in nome, e per conto, di tutti i creditori, non sieno tenuti a pagare del proprio le spese fatte per un oggetto di comune vantaggio, come è naturale, che, se un particolar creditore, per cavarsi un capriccio, e senza alcun fondamento, promove una Istanza inutile, ne soffra egli solo le spese; ma se è utile, sieno a carico della Massa, che risente il vantaggio di un'Azione giustamente intentata, e con la quale ha fatto condannare il Fallito.

§. XIII.

La saviezza di queste disposizioni non può abbastanza lodarsi dai Pratici, i quali conoscono per esperienza quanti abusi avevano luogo in pratica nei fallimenti i più semplici. Spesse volte un De-

putato, che si faceva dichiarar tale per assicurarsi un profitto, o un Creditore che voleva a qualunque costo un vantaggio, perseguitavano il fallito con una moltiplicità di attacchi, sino al punto di ridurlo ai loro voleri; e se l'esito non corrispondeva, tutte le spese erano a carico della Massa, che pagava i capricci dei particolari, i quali qualche volta assorbivano le forze del patrimonio. Ora i particolari non hanno diritto di sfogare il loro livore a spese della Massa; e i Sindaci non possono operare che per il vantaggio della Massa; giacchè la Legge prescrive i limiti delle loro facoltà, e il Tribunale, e il Ministero pubblico, vegliano che questi non si eccedano, e che l'innocente non sia oppresso.

§. XIV.

L' *Art. 591.* vegliando sempre ai vantaggi del pubblico bene, determina che „ i Procuratori Imperiali saranno tenuti d'interporre Appello da qualunque Giudizio dei Tribunali di Polizia „ Correzionale, allorchè nel corso dell'instruzione della Causa „ riconoscessero, che la imputazione di *Bancarotta semplice* è di „ natura a potersi convertire in imputazione di *Bancarotta fraudolenta*.„ Il *Dufour loco cit. pag. 541. Boucher tomo 2. pag. 658. la Porte tomo XX. pag. 373.* osservano, che i Procuratori Imperiali, obbligati ad invigilare per la vendetta pubblica, devono appellare dalla Sentenza, allorchè l'imputazione di Bancarotta semplice può di sua natura convertirsi in imputazione di Bancarotta fraudolenta. Nello stato attuale della Legislazione, dice il Dufour, gli Appellanti dai Tribunali di Polizia Correzionale si portano alla Corte di Giustizia Criminale, ai termini dell'Art. 108. della Legge del 3. brumaire anno 4. riportata nel *Codice dei delitti, e delle pene*.

§. XV.

L'*Art. 592.* fissa, che „ il Tribunale di Polizia Correzionale di„ chiarando, che vi è *Bancarotta semplice*, dovrà, secondo l'esi„ genza dei casi, pronunziare per la detenzione in carcere per „ un mese almeno, e per due anni tutt'al più. „ Le Sentenze devono pubblicarsi, ed affiggersi, ed inserirsi in un pubblico Giornale, conforme vien prescritto dall'*Art. 683. del Codice di Proced. Civile*.

La detenzione in carcere, spiega il Dufour, deve immancabilmente aver luogo, e non può essere più, o meno, lunga secondo le circostanze, e l'opinione del Tribunale, del prescritto dalla Legge. Le Sentenze devono affiggersi, perchè comunemente si affiggono le Sentenze della Polizia Correzionale, che portano condanna, in conformità delle disposizioni degli *Art. 35. e 40. della Legge del 22. luglio 1791.* La pubblicazione poi per mezzo di un Giornale è coerente al disposto dell' *Art. 683. del Codice di Procedura* relativamente a tutte le disposizioni, che si prendono su i beni, e sulla persona, del fallito.

§. XVI.

Vi è luogo alla dichiarazione di Bancarotta *fraudolenta* nei seguenti casi prescritti dall' *Art. 593. del Codice di Commercio*; 1.° se il Mercante, che ha fallito, ha supposto delle spese, o delle perdite, senza giustificarle, e se non giustifica l'impiego di tutti i suoi incassi; 2.° se ha occultata qualche somma di denaro, qualche credito, mercanzie, derrate, o effetti mobili; 3.° se ha fatto vendite, donazioni, o negoziazioni simulate; 4.° se egli ha supposto debiti collusorj tra lui, e creditori fittizj, facendone scritture simulate, o costituendosi debitore senza causa, o veduta, per mezzo di Atti pubblici, o promesse sotto firma privata. (Questo articolo, secondo i celebri Statuti di Mercanzia di Firenze, e la Riforma dell'anno 1713. e la Legge Leopoldina dell'anno 1782. fu molto discusso, ed esaminato, colla più ostinata opposizione di alcuni creditori, nella Causa, su cui ebbero luogo le indicate Sentenze del 7. giugno 1803. e 11. luglio 1805.) 5.° se essendo stato incaricato di un mandato speciale, o costituito Depositario di denaro, di effetti di commercio, derrate, o mercanzie, in pregiudizio del Mandato, o del Deposito, abbia egli distratto a proprio vantaggio i fondi, o il valore degli oggetti, sopra i quali era diretto il Mandato, o il Deposito.

Questa disposizione è singolare, ed è in termini così precisi da richiamare la più seria considerazione;

6.° se ha nascosto i suoi Libri.

Queste sono le imputazioni, e i dati sicuri, su i quali il fallito può essere prevenuto di *Bancarotta*. Il *Dufour loco cit. pag. 142. la Porte tomo XX. pag. 375. Boucher tomo 2. pag. 659.* osservano saviamente, che quanto questa disposizione può essere efficace a far

comprendere ai Negozianti di quanta importanza sia il tenere i loro Libri nel massimo buon ordine, e con tutta precisione, altrettanto persuade, che le imputazioni proposte nascono da veri furti, che il fallito fa ai creditori, allorchè contravviene ai casi espressi dalla Legge.

§. XVII.

Dopo aver fissato la Legge i casi, *che devono esser considerati per Bancarotta*, passa nel successivo *Art. 594.* a indicare tutti quelli, che sottopongono i falliti alla stessa imputazione, e ad essere dichiarati tali; cioè i falliti, che non avranno tenuto libri, o i libri dei quali non presenteranno il vero stato attivo e passivo del fallito; e quelli, che avendo ottenuto un salvocondotto, non si saranno presentati al Tribunale. I primi lo sono per massima: i secondi hanno bisogno della dichiarazione.

Se questo Articolo sarà osservato a rigore, vi saranno generalmente più Bancarotte, che Fallimenti. Si conosce in pratica, che il Negoziante, appena comincia a cadere in disordine, non può assolutamente tenere in regola i suoi libri, e si fa un'illusione per non tenerli, giacchè diversamente avrebbe sempre davanti agli occhi il quadro della sua imminente miseria. *La Porte, Boucher, e Dufour loco cit.*

§. XVIII.

Gl'Interpetri delle antiche Ordinanze, tra i quali il Jousse, pensavano, che un Negoziante, il quale fosse stato così negligente da non tener libri in buona regola, e di fare il suo commercio sopra note, e fogli volanti, non sarebbe imputabile di Bancarotta, se presentasse questi fogli volanti, specialmente nel caso che il suo commercio fosse di poca estensione: ma se si provasse, che egli aveva dei libri in forma, e che ricusasse di presentarli, dovesse presumersi essere in frode, ed aver disegno d'ingannare, e potesse esser processato come Bancarottiere. Il Codice (dice il *Dufour l. cit.*, e con esso convengono *la Porte, e Boucher*) lascia alla prudenza dei Giudici nei casi indicati, se deva farsi dichiarazione di *Bancarotta dolosa*. Le circostanze devon essere loro di guida: ma il fallito non può evitare che sieno prese in esame. „Qualunque Ne-
„ goziante, prosegue egli, deve evitare questo pericolo, tenendo

„ i suoi libri come vuole la Legge. „ Non si può repetere abbastanza l'insinuazione di questo consiglio.

§. XIX.

La Procedura contro gli accusati di *Bancarotta fraudolenta* si proseguisce davanti le Corti di Giustizia Criminale dai Procuratori Imperiali, e loro Sostituti, sulla notorietà pubblica, o sulla denunzia dei Sindaci, o di qualunque creditore. E quando l'imputato è stato riconosciuto, e dichiarato colpevole dei delitti enunciati, ed indicati dalla Legge per *Bancarotta fraudolenta*, è sottoposto, e deve esser punito con le pene prescritte dal *Codice penale nel citato Art. 402.* della nuova Legge da mettersi in vigore nel primo gennaio 1811. Questa è la disposizione degli *Articoli 595. e 596. del Codice di Commercio*. Molto valutabili sono le osservazioni, che fa a questo proposito il *Dufour loco cit. pag. 346.* ripetute da *la Porte tomo XX. pag. 376.* e da *Boucher tomo 2. pag. 662.* In primo luogo osserva il citato Dufour, che, secondo le antiche Ordinanze, era pronunciata la pena di morte contro i Bancarottieri fraudolenti, ma che la Giurisprudenza pratica dei Tribunali aveva addolcito questo rigore; e che avanti la Legge del 25. settembre 1791. (Codice penale) la pena ordinaria era la Berlina, o Gogna, e la Galera a tempo, o a vita. Le stesse pene s'infliggevano allorchè l'accusato era riconosciuto, e convinto, di una frode manifesta, che meritasse la vendetta pubblica. *Jousse sull' Art. dell'Ordinanza del 1673. L' Art. 30. della Sez. 2. del libro 2. del Codice Penale,* che è lo stesso della Legge del 25. settemb. 1791. conviene che: „ Qualunque Bancarotta commessa fraudolentemente, con il disegno „ d'ingannare i creditori legittimi, sarà punita con sei anni di „ ferri. „ E l'*Art. 20. del tit. 1. dello stesso Codice* parlando delle esecuzioni delle condanne, e prescrivendo la pubblicità infamante, che devono avere, comprendendo anche la pena dei ferri, viene a rendere sommamente terribile la pena inflitta a questo delitto. Finalmente lo stesso *Codice Penale Art. 9. tit. 1.* facendo il caso, che la Bancarotta sia stata commessa da una donna mercantessa pubblica, in cui i ferri sono convertiti in prigionia, così si esprime. „ Nel caso, in cui la Legge pronunzi la pena dei ferri per un „ certo numero di anni, se una donna è convinta di essersi resa „ colpevole dei delitti, che portano la detta pena, la stessa don-

„ na sarà condannata per lo stesso numero di anni alla pena del-
„ la Prigionia nella Casa di Forza: „

Ecco le disposizioni del nuovo *Codice Art. 402.* „ Coloro, che nei
„ casi preveduti dal Codice di Commercio saranno dichiarati
„ colpevoli di Bancarotta, saranno puniti come appresso: I Ban-
„ carottieri fraudolenti saranno puniti colla pena dei lavori pub-
„ blici a tempo: i Bancarottieri semplici saranno puniti colla
„ prigionia non minore di un mese, nè maggiore di due anni. Gli
„ Agenti di Cambio, o Sensali, che falliranno, saranno puniti
„ colla pena dei lavori pubblici a tempo; e se sono convinti di
„ Bancarotta dolosa, la pena sarà dei lavori pubblici a vita. „

§. XX.

La Legge con la sua saviezza non si è limitata a condannare gli autori di un delitto tanto nocivo al commercio, ed alla Società, ma ha estese le sue misure anche sopra i complici, fissando, che devono essere dichiarati complici di Bancarotta fraudolenta, e come tali condannati alle medesime pene, che l'accusato, tutti gl'individui, che saranno convinti essersi intesi col Bancarottiere, per occultare, o sottrarre, tutti, o parte dei suoi beni mobili, o immobili, di avere acquistato sopra di lui dei crediti falsi, e che alla verificazione, e conferma, avranno perseverato a farsi riconoscere come sinceri, e veri. Questa è la disposizione dell'*Art. 597.* simile a quella dell'*Art. 403. del nuovo Codice penale*, e la di cui esecuzione, che quanto è importante di ragione, altrettanto è difficile in pratica, sarebbe molto favorevole alla buona fede degli onesti Negozianti, ed un argine ben fondato contro la mala fede, e l'intrigo.

§. XXI.

Avevano provveduto a questi casi anche li *Statuti di Mercanzia della Città di Firenze*, e specialmente la celebre *Riforma del 1713.*, e con più vigore la *Legge Leopoldina del 15. marzo 1782.* ma la malizia degli uomini, che supera sempre la providenza delle Leggi, ne elude bene spesso la retta esecuzione. Tuttavolta il caso della insussistenza dei crediti espressi in una concordia è stato con molto impegno esaminato nei Tribunali di Toscana, nella *Causa* più volte allegata, *e decisa con le Sentenze del 7. giugno 1803., e 11. lu-*

glio 1805., e nell'altra di Concordia del fu Antonio Ker, nell'ultima delle quali esistono molte allegazioni di valenti Giureconsulti pubblicate negli *anni 1806. e 1807.*, che pienamente discutono questo Articolo.

§. XXII.

Il *Dufour loco cit. pag. 348.* con cui concordano *la Porte tomo XX. pag. 376., e Boucher tomo 2. pag. 663.* commentando questo Articolo riporta, che Jousse esaminando quello dell'antica Ordinanza, che gli corrisponde, osserva, che di fatto quelli, che favorivano le Bancherotte dolose, erano così severamente puniti, come i Bancarottieri medesimi; e cita con *Bormer un Decrete reso nel 30. marzo 1673. contro Gio. Deswe* Procuratore al Castelletto di Parigi, che aveva favorito la Bancarotta di Lemercier mercante di panni, e che era stato condannato egualmente che esso a tre giorni di berlina, e alla galera per 9. anni (esempio terribile), e che con il medesimo Decreto era stato permesso ai creditori di fare imprigionare Lemercier, e Deswe, dopo i nove anni di galera fino all'intiero pagamento dei loro debiti. Osserva parimente questo Autore, che *l'Art. 13. dell'antica Ordinanza* si applicava egualmente contro le mogli dei Bancarottieri, e che così fu giudicato con Decreto del 7. settembre 1765. sul rapporto del Sig. Groesland Consigliere della Gran Camera contro la moglie di un tale, che con intelligenza con esso aveva favorito la sua Bancarotta, mettendo al coperto i suoi effetti, e ricevendo, come munita della sua Procura, diverse somme dovute al suo marito. Ella fu condannata responsabile solidalmente, e con obbligazione personale con il suo marito, per dependenza di una somma dovuta a un creditore del solo marito, citando la *Collezione di Giurisprudenza alla parola Bancarotta.*

§ XXIII.

Conviene osservare, dice il Dufour, la distinzione, che fa l'*Art. 597. del nuovo Codice di Commercio*, che bisogna, che colui, il quale ha acquistato dei crediti falsi sopra il fallito, *abbia perseverato al tempo della verificazione, e della conferma*, a farli valere come sinceri, e veri; perchè egli possa essere *processato come complice*; perchè siccome può essere toccato da resipiscenza, la Legge gli accorda questo ritorno in se stesso: oltre di che può anche essere,

che il suo amico, di cui ignorava la cattiva intenzione, gli abbia fatto un trasporto dei crediti, e che egli renunzi a questa cessione. Ed è ancora possibile, che egli siasi lasciato sedurre da un primo sentimento di favorire li suo amico nell'accettare questo trasporto, ma che posteriormente non volendosi compromettere, nè servire la Persona, *di cui abbia riconosciuto i torti*, si recusi di far verificare, e confermare i suoi pretesi crediti; ed anche questo è un ritorno al pentimento. La Legge favorisce la resipiscenza, e ciò in considerazione dell' interesse dei creditori, che trovano un vantaggio dallo schiarimento di questa verità.

§. XXIV.

Oltre le pene Criminali relative al delitto, la Legge stabilisce le pene Civili a vantaggio dei creditori, prescrivendo nell' *Art. 598.* che la medesima Sentenza, che avrà pronunciato le pene contro i complici di Bancarotta fraudolenta, gli condannerà; 1.° a reintegrare la Massa dei creditori dei Beni, Diritti, ed azioni fraudolentemente sottratti; 2.° a pagare a favore della detta Massa i danni, e interessi eguali alla somma, di cui hanno tentato defraudarla. Il *Dufour*, a cui è concorde il sentimento di *la Porte tomo XX. pag. 377. e seg.*, *e Boucher tomo 2. pag. 663.* (il quale fissa particolarmente, che in materia di occultazione è ricevibile la deposizione dei domestici) osserva, che questa disposizione è di stretta giustizia, perchè i beni, e le azioni distrutte, essendo un furto, è di ragione di farne la restituzione alla Massa. L'antica Ordinanza liquidava i danni *nel doppio della somma sottratta*, e il Codice ha limitato questa pena pecuniaria nella somma eguale al furto tentato; e a differenza che nell'antica Ordinanza non erano condannati che i colpevoli, nel Codice lo sono anche i complici; e anche le Sentenze, che riguardano i complici, devono egualmente affiggersi e pubblicarsi, in conformità dall' *Art. 683. del Codice di Procedura.*

§. XXV.

Siccome la Legge distingue il caso di *Bancarotta* da quello del *Fallimento*, così ha disposto con distinzione anche nella parte Criminale relativamente all'Amministrazione del fallito, processato, e condannato per Bancarotta semplice, o fraudolenta, separan-

dola intieramente, e volendo, che anche in questi respettivi casi le Azioni Civili, oltre quelle, delle quali parla l' *Art. 598.* restino separate, e ordinando, che tutte le disposizioni relative ai beni prescritte per il fallimento, sieno eseguite, senza che possino essere attirate, attribuite, o avocate ai Tribunali di Polizia Correzionale, nè alle Corti di Giustizia Criminale. Vuole però, che i Sindaci del fallimento sieno tenuti di rimettere ai Procuratori Imperiali ed ai loro Sostituti, tutti i documenti, titoli, recapiti, e schiarimenti, che loro saranno dimandati; e che tali recapiti, e documenti, rimessi dai Sindaci, siano tenuti soggetti alla comunicazione per mezzo del Cancelliere. Questa comunicazione deve aver luogo alla richiesta dei Sindaci, che potranno prenderne delle copie private, o domandarne delle autentiche, che dovranno esser loro rilasciate dal Cancelliere; ma dopo la Sentenza tutti questi recapiti dovranno essere restituiti ai Sindaci, che ne faranno ricevuta, meno però quelli, che la Sentenza ordinasse di lasciare in un Deposito Giudiciale. Queste sono le disposizioni delli *Articoli 600. 601. e 602. del Codice di Commercio*, su i quali il *Dufour pag. 351. la Porte tomo XX. pag. 379. e seg., Boucher tomo 2. pag. 664. e seg.* osservano, che questa è la Giurisprudenza consacrata in materia Criminale. La Legge vuole, che all' istanza dei Sindaci, o sulla loro domanda, possa aver luogo la comunicazione dei documenti, che riguardano il fallimento; e ciò è saviamente prescritto a riguardo dei diversi Creditori, ai quali può interessare la soddisfazione sopra tali *recapiti*, ma non a riguardo *del fallito*, o dei *complici*, che hanno sempre diritto di domandarne le copie, che devono essere loro senza opposizione rilasciate dal Cancelliere. Osservano parimente i detti Autori che questi Articoli hanno a molti effetti una gran correlazione con gli *Articoli 227. 228. 242. e 243. del Codice di Procedura*, ai quali convien ricorrere per la pratica da seguitarsi in questi casi.

§. XXVI.

Finalmente l' *Art. 612.* prescrive, che il *Bancarottiere fraudolento* non può mai essere ammesso al benefizio della Cessione dei beni, così prescrivendo l' *Art. 575.* (*Vedi Cessione di beni*) nè alla *Riabilitazione*, a differenza del *Bancarottiere semplice*, che secondo la disposizione dell' *Art. 613.* può essere ammesso, tosto che abbia

subito la pena, in cui sarà stato condannato per Sentenza. Su di che osserva il *Dufour con la Porte, e Boucher nei luoghi citati*, che questa disposizione è un favore speciale, e che è conforme agli antichi principj, i quali non rigettavano dalla riabilitazione che il Bancarottiere fraudolento. Vedi *Riabilitazione.*

§. XXVII.

L'*Jorio* scrivendo secondo la Giurisprudenza Romana, e secondo la pratica dei nostri tempi, dopo aver largamente trattata e divisa la materia, e spiegata la causa di fallimento, nel *tomo 3. parte 1. lib. 5. tit. 133.* torna a parlare dei *Fallimenti dolosi*, dicendo: „ Ho detto, e ripeto sempre, che la maggior parte dei fallimenti „ viene *dalla colpa, e dal dolo*; e perciò questi son quelli, che ci „ devono più occupare. Non vi è Legge, non vi è Scrittore, che „ parlando dei medesimi non si scagli, e non si estenda a farne „ vedere in tanti aspetti l'orrore „; e quindi riporta l'autorità di *Baldo, dello Stracca, del Rocco, e del Casaregi*, che fanno il carattere dei *falliti dolosi*, e fissano non solo i casi, in cui il fallimento deva dirsi tale, e quali si devano dire i fautori, e i complici della frode, e le Azioni, che ha il Fisco, ed hanno i Creditori, contro i medesimi.

§. XXVIII.

Questo Autore, dopo aver riportate tutte le Leggi Romane, che parlano in genere, ed in specie, dei *fallimenti dolosi*, riporta ancora le diverse Provvidenze emanate sopra questa materia nelle *Ordinanze di Francia del 1673.*, in quelle di Spagna, di cui parla il *de Hevia de Commerc. lib. 2. cap. 22. n. 11.* in quelle di Olanda del *7. Ottobre 1662. Art. 4.* nello *Statuto di Genova lib. 4. cap. 7.* in Toscana per li *Statuti di Mercanzia lib. 3. tit. dei Cessanti*, e per la *Riforma dell' anno 1713.* nelli Stati di Sardegna per l'*Editto del 30. agosto 1770.* nelli Stati Austriaci per l'*Editto dell' Imperatrice Maria Teresa del 19. gennaio 1758. parte 2. lib. 5.* nel quale si fissa, che si chiama *fallimento doloso* quello, in cui concorrono una, o più, delle seguenti circostanze; 1.° quando il fallimento procede da lusso smoderato, o da altri atti di prodigalità; 2.° se un Negoziante occulta di proposito la sua insolvibilità, e sotto l'apparenza di uno stato buono, seduce il prossimo a fargli credito; 3.° se uno nasconde, o

trasporta maliziosamente, qualche parte delle sue facoltà; 4.° se in pregiudizio di altri creditori ne cuopre qualcuno prima del suo vicino fallimento; 5.° se avrà preso denaro ad imprestito poco tempo prima del fallimento; 6.° se non avrà tenuto alcun libro, oppure se gli avrà tenuti con falsità, o confusione, in pregiudizio dei creditori; 7.° se avrà denunziato falsamente al Tribunale lo stato della Società nell'atto di stabilirla, e se vi sarà stata collusione nella denunzia; e finalmente se qualcheduno si dichiarasse fallito con malizia, e protestasse insolvibilità per persuadere ai creditori un rilascio, oppure gli circonvenisse con qualche altra frode. E questa disposizione combina quasi alla lettera con quelle stabilite dal nuovo Codice di Commercio. Nel Regno di Napoli vigeva la *Pragmatica emanata nel 1536. dall' Imperatore Carlo V.*, ma ora anche quel Regno si regola colle disposizioni dell'Impero Francese.

§. XXIX.

Il *Baldasseroni nelli usi, e costumi delle Lettere di Cambio*, parla anch'esso più volte del *fallimento doloso* agli effetti del Commercio delle Cambiali, e secondo gli usi generali, e particolari che vegliavano, quando egli scrisse. È da vedersi particolarmente nella *Parte 2. Art. 12. n. 30. e 36. Parte 3. Art. 18. n. 9.* ed è da vedersi ciò che in succinto ripete l' *Azuni tomo 1. pag. 141.*

§. XXX.

Il celebre teorico, e pratico *Savary*, scrivendo secondo le antiche Ordinanze Francesi, esaurisce la materia precisamente secondo quei principj, e in tutti quei rapporti, nei quali dispone il nuovo Codice di Commercio. Vedasi il suo *Perfetto Negoziante lib. IV. cap. 3. pag. 331.* nel quale parla diffusamente dei *fallimenti* accaduti per disgrazia, e di quelli *dolosi*, distinguendo sino d'allora il *fallimento*, *dalla Bancarotta*; *e la Bancarotta semplice*; *dalla Bancarotta dolosa*, e dando il sistema di Procedura ai Sindaci per il regolamento dei Fallimenti. Ed il celebre Presidente *Merlin* nella sua eccellente Opera intitolata: *Repertorio universale, e ragionato, di Giurisprudenza, tomo 5. pag. 48. vocab. Fallimento, e Bancarotta*, riporta nella prima Sezione le massime, e le Leggi, che regolavano i fallimenti, e le Bancherotte, avanti il Codice di

Commercio. Nel §. IV. della stessa Sezione pag. 68. parla della *Bancarotta fraudolenta* parimente secondo l'antica Giurisprudenza, ed esamina la questione *se il solo tentativo di Bancarotta fraudolenta sia un delitto, allorchè non è stato effettuato*, e se ne riporta alla sua Opera delle *Questioni di diritto, vocab. Bancarotta*; forma ancora la questione se il Ministero pubblico possa agire di officio contro il *Bancarottiere*, e se ne riporta alla stessa sua Opera *vocab. Ministero pubblico* riportando diversi esempi, che confermano le sue massime: dopo di che nella *Sezione II.* parlando direttamente della *Bancarotta fraudolenta* secondo le disposizioni del *Codice di Commercio*, conclude con la savissima osservazione del Sig. Treillard nell'esposizione del Progetto di questa Legge. „ Il titolo, che „ riguarda la *Bancarotta fraudolenta*, non fa che sviluppare con „ maggior dettaglio le disposizioni, che si trovano in questa ma„ teria nell'Ordinanza del *1673*. „ *Tutti i casi previsti in questi Articoli meritano l'inflessibilità della Legge, e non vi è alcuna osservazione da fare sopra un punto, sopra cui non esiste diversità di opinioni.*

BANCHIERE.

§. I.

Il *Codice di Commercio* stabilisce la massima all' *Art. 1.* „ che so„ no Negozianti tutti quelli, che esercitano atti di Commercio, „ e ne fanno la loro abituale professione „: ma questa espressione generica è suddivisa in molte specie, ciascuna delle quali ha la sua particolare attribuzione. Il *Savary lib. III. cap. 4.* fissa la distinzione, che passa tra i Negozianti, e i Banchieri. Ciascuno può essere e l'uno, e l'altro; ma ciascuno può ritenere in particolare l'esercizio di quel ramo di Commercio, che più gli aggrada.

§. II.

L' *Jorio tomo 1. parte 1. tit. 3. pag. 14.* parlando delle varie sorte di Negozianti, rileva anch'esso, che „ *Negoziante* è una parola „ generale, che abbraccia tutte le classi di quelle persone, che „ concorrono alla grande opera del Commercio, le cui operazioni „ ricercano un concorso, ed una moltitudine d'individui. „ L'uso

però ha riserbato questo nome per quelli, che intraprendono, o dirigono, queste operazioni, e sono alla testa di tutti; e quindi identificando le specie soggiunge: „ Questi nomi sono di *Nego-* „ *ziante, di Mercante, di Banchiere, di fabbricante, di bottegaio, e* „ *di dettagliatore,* o venditore al minuto.

Il Negoziante è un uomo, che specula per suo conto, o per commissione di un altro, in quella mercanzia, che gli sembra più a proposito per dargli dei benefizj. Il Mercante è quello, che è occupato ad un solo articolo di Commercio, come al grano, al vino, alle sete, o cose simili. Il *Banchiere è rivolto unicamente al Commercio di Cambio.* Il Fabbricante mantiene le Arti di stoffa, seta, lana, cotone, ed altre di simil natura. Il bottegaio è un mercante, che compra per ordinario dalla prima mano le mercanzie, di cui fa l'oggetto del suo commercio, e che poi vende sia nella sua bottega, sia nel suo magazzino, tanto all'ingrosso quanto al minuto. Finalmente il dettagliatore, o venditore a dettaglio, compra dalla seconda, dalla terza, e spesso dalla quarta mano, diverse mercanzie, che vende nel più gran minuto al popolo. Tale è la designazione, che riporta l'*Jorio* come fatta dal *Richard Negoc. di Amsterdam* nella sua *Introduzione al Trattato di Commercio.*

§. III.

Questa classazione è stabilita nell'Impero Francese dalla Legge del 13. frimaio, anno settimo, che formò la classazione delle Patenti per il Commercio, per le Arti, e per l'industria; ed è riportata nel *Bullettino delle Leggi tomo 2. n. 30. pag. 411.* pubblicato dalla Giunta straordinaria di Toscana con Decreto del 22. agosto 1808., nel quale sono inseriti tutti gli Ordini relativi a questo oggetto, e le Tariffe speciali per ogni classe di persone. *Manuel des Maires tome 2. page 332.* Vedi *Patenti.*

§. IV.

Il Commercio all'ingrosso, il di cui primo ramo è sicuramente l'*esercizio della Banca*, è riguardato come onorifico, e non ha mai derogato a veruna distinzione, e specialmente in Francia, dove per le Ordinanze del 1627. e per altre pubblicate alla fine del decorso secolo, era stabilito, che i Commercianti all'ingrosso

erano abilitati, senza lasciare il Commercio, ad esser rivestiti delle prime cariche dello Stato, come osservano. *Savary Diction. de Commerc., mot Commerce en gros,* il medesimo *Le Parfait Neg. Part. 2. liv. 1. Cap. 3. Jorio loco cit. pag. 17.* il quale tratta diffusamente, con molta erudizione dell'antica Giurisprudenza, tutta la materia relativa alle diverse qualità de' mercanti, ai loro officj, ed alle loro attribuzioni.

§. V.

L'*Azuni tomo 1. pag. 157.* sull'autorità del *Savary Dict. univers. de Commerce,* così definisce il *Banchiere* „ Egli è colui, che tiene il „ Banco, o sia il commercio di denaro, per mezzo delle Tratte, e „ Rimesse, e Lettere di Cambio, che spedisce da Piazza a Piazza. „ Quindi è che un Banchiere ha dei corrispondenti nei Paesi esteri, per farvi girare, o capitare le somme di denaro, di cui viene richiesto; e parimente deve aver sempre del denaro in cassa per sodisfare le Lettere di Cambio, che vengono sopra di lui tratte dai suoi corrispondenti; e da ciò ne seguono i vantaggi dei Banchi particolari, per accelerare il giro della moneta.

Il *Savary* nel suo *Perfetto Negoziante libro 3. cap. 4.* dettaglia anch'esso le incumbenze del Banchiere, distinguendolo in due classi; cioè *Banchiere per proprio conto, e commissionato.* Per fare il *Banchiere* dice egli, non è punto necessario *di esser mercante;* perchè questo è un commercio di denaro, permesso a qualunque persona.

§. VI.

Secondo le antiche Costituzioni della Francia non era permesso ai forestieri di agire in Banca, senza dare una rispettabile cauzione; ma il *Savary* osserva di non aver mai veduto, nè udito dire, che tali Ordinanze sieno mai state eseguite dai forestieri, che si stabilivano in Francia per essere corrispondenti dei Negozianti di altre Nazioni, per esercitarvi la Banca, e farvi il commercio di denaro. Non ostante, prosegue, sarebbe molto importante per l'interesse del Pubblico, che si eseguisse questa misura; perchè vi sono una quantità di forestieri, che vanno a stabilirsi nei Paesi di commercio unicamente per esercitare la Banca, e che possono facilmente andarsene dopo aver preso il denaro del Paese. Questa savia osservazione sulle Leggi Francesi pare, che meriti una di-

stinzione: Se si tratta di *aprire una Banca con fede pubblica*, è molto giusto, che non sia tradita la buona fede dei ricorrenti, e che il Governo si assicuri dei fondi, che corrispondono alla intrapresa; ed a questo è provveduto con le savie Leggi, che risguardano le Società di qualunque sorte, e le Accomandite. Ma, quanto ai Banchieri particolari, qualunque vincolo, che si porti al libero esercizio del traffico, è un costringerlo inutilmente, e spetta ai ricorrenti a conoscere la solidità delle persone, alle quali affidano i loro interessi, mentre il conoscere i capitali dei Negozianti è un ristringere la buona fede del Commercio, e un vincolare le operazioni, che danno consistenza al capitale formato sul credito.

§. VII.

Avverte lo stesso *Savary loco cit.* che è molto più cauto il depositare, e trafficare il denaro, con quelli, che fanno la sola professione di *Banchiere, e Mercante,* che a quelli, che sono semplicemente Banchieri; e la ragione è ben chiara, perchè se un mercante viene a fallire, si ritrovano almeno delli effetti, delle mercanzie, e dei crediti attivi con altri Negozianti, parte dei quali almeno è esigibile, e che danno una speranza di recupero; laddove in quelli, che esercitano solamente la Banca, non avendo altri effetti che il loro portafoglio, in esso non si trovano ordinariamente nè Biglietti, nè Lettere, giacchè è loro assai più facile di disporre di recapiti, che ai Mercanti delle loro mercanzie. Questa savissima osservazione non la crediamo adattata ai tempi nostri; e siamo di parere che tutto dipenda dalla buona, o mala fede del fallito; perchè le operazioni fraudolente possono aver luogo tanto in quello, che esercita solamente la professione di Banchiere, quanto nell'altro, che riunisse la qualità di Mercante, e Banchiere, malgrado tutte le più savie disposizioni, che sono state adottate dal nuovo Codice di Commercio.

§. VIII.

I *Banchieri* propriamente detti, anche secondo la disposzione adottata dal *Savary*, sono quelli, che tengono la Banca *per loro proprio conto:* gli altri, che la tengono per conto altrui, mediante *un cérto profitto, o commissione,* sono detti Banchieri commissionarj.

Azuni loco cit. Questa distinzione non ha molta estensione, perchè in pratica i Banchieri per proprio conto sono quelli, che fanno reciprocamente i Commissionarj; ed in questo appunto consiste il più esteso ramo di commercio tra i Banchieri medesimi, che si corrispondono facendo delle operazioni per conto proprio, ed altre per conto del corrispondente, o committente, o per conto e partecipazione tra loro. E propriamente in pratica per Commissionario non può intendersi che quello, che senza alcun interesse non ha che la commissione di fare accettare, o di esigere una Cambiale per conto del remittente.

§. IX.

I Minori, e le Donne, possono esercitare *la Banca,* come qualunque altro ramo di commercio, premesse quelle autorizzazioni, che prescrive il nuovo Codice di Commercio, e indicate da noi all' Art. *Autorizzazione.*

§. X.

L'esercizio della Banca è uno dei più difficili, e pericolosi rami, che conosca il Commercio. Intelligenza, avvedutezza, diligenza, ed assiduità, devono essere le caratteristiche di un Banchiere. La buona fede, ed il credito, formano parte considerabile del suo capitale, e della sorgente degli utili, anche a sentimento dello stesso *Savary loco cit.*, che spiega le operazioni, che devono farsi dai Banchieri, e le avvertenze, che devono avere; e il *Baldasseroni nelle Leggi, e Costumi del Cambio,* parlando nella *Prefazione a pag. 4.* della natura, ed utilità di questo Contratto, e delle vicende, a cui sono esposte le Cambiali, osserva, che non solo i Negozianti, per motivo del loro commercio di quei generi, nei quali si esercitano, sono nel caso di speculare sulla formazione del cambio, ma vi sono altresì i Negozianti *Banchieri, i quali per ordinario altra operazione non fanno che quella di trarre, e rimettere nei tempi più utili, vale a dire di esitare, e respettivamente comprare* le Cambiali in quei tempi, nei quali, secondo le diverse operazioni di commercio, cader possono in acconcio; essendo indubitato, che la varietà delle circostanze porta un'alterazione nel prezzo tanto nel bene, che nel male, e che l'esistenza, e la firma, di un Banchiere, piuttosto che di un altro, forma una non indifferente parte di prezzo del cambio medesimo.

§. XI.

I Banchieri si presumono, e devono essere, diligentissimi nelle loro operazioni, giacchè qualunque più piccola omissione, e negligenza, è a loro carico, specialmente nella trasmissione delle Lettere di Cambio, nella loro accettazione, e nel pagamento, o nella celebrazione dei Protesti, (Vedi *Lettera di Cambio, Negligenza, Protesto*) conforme insegnano dopo il *Testo nella L. A Procuratore 13. e nella L. in Re mandata 21. ff. de mandatis, Baldasseroni del Cambio Parte 2. Art. 10. n. 27. Casaregi Cambista Istruito cap. 6. dal n. 1. al 10., e la Rota Fiorentina nella celebre Liburnen. Litterarum Cambii del 27. marzo 1752. av. Redi.* Questa obbligazione dei Banchieri si estende anche alla responsabilità del fatto dei loro Commessi, o aventi causa da essi, perchè è massima stabilita in questa delicata materia, che le colpe del Commesso si considerano, alli effetti Civili, come colpe del Committente. *Baldasseroni del Cambio Parte 1. Art. 10. §. 33. e la Rota Fiorentina nella Liburnen. Litterarum Cambii del 28. marzo 1805. avanti l' Aud. Fini §. 33.*

§. XII.

Una strepitosa questione è stata agitata per più anni nella Curia Fiorentina sull' intelligenza dell'Ordine dato dai Sigg. Comelles di Roma ai Sigg. Libri e Carcherelli, per alcune operazioni di Banca, nella quale è stato disputato se non avendo i Sigg. Libri, e Carcherelli, eseguito il Mandato nel corso di Posta prescritto, potessero portarne l'esecuzione al successivo ordinario, secondo l' intelligenza della loro corrispondenza. Il Magistrato Supremo opinò, che l'operazione dei Sigg. Libri, e Carcherelli, fosse eccessiva, e per ciò nulla, e così decise con *Sentenza* del 25. settembre 1801. a relazione dell'Aud. Pardini. Il primo Turno della Rota revocò la precedente Sentenza, e nel 28. settembre 1802. dichiarò che i Sigg. Libri, e Carcherelli, avevano agito validamente, dando la congrua spiegazione ai corsi di Posta di una settimana, più che all'ordinario corso della settimana medesima; e la Corte di Appello, che ha successivamente interloquito, con Sentenza del 17. luglio 1809. ha confermato il Voto Rotale.

Questa Causa, e le Allegazioni in essa stampate, non meno che le dotte Decisioni, e i Voti, che se ne sono pubblicati, danno mol-

te cognizioni sulla materia Bancaria, e sul rigore dell'espressione, che si deve osservare tra i Banchieri.

§. XIII.

I Banchieri sono qualche volta i Depositarj dei fondi dei particolari. In questa qualità, ancorchè non vi sia convenzione espressa, hanno un diritto assolutamente al pagamento di una mercede che essi chiamano *Provvisione*.

La Provvisione, che è dovuta ai Banchieri sopra qualunque operazione di Banca, e che è regolata secondo la natura delle operazioni dall'uso delle Piazze, o dalla convenzione, è dovuta anche in caso di Deposito, specialmente quando questo Deposito è fatto a comodo del Deponente, che l'aumenta, o diminuisce, con le sue operazioni, e con i suoi Ordini; perchè questa operazione richiedendo una scritturazione, ed una gestione nell'esigere, e nel pagare, è coerente alla giustizia, che il Banchiere, il quale o perde il suo tempo, o paga i suoi Commessi, per tenerne Amministrazione, ne sia rimborsato da quello, che ne risente tutto il comodo. Magistrali a questo proposito sono *due Decisioni della Rota Romana nella Romana Pecuniaria del 14. marzo 1791. e 24. marzo 1792. av. Monsig. Parracciani*, nella quale si disputava se gli Eredi del Gran Priore Antinori fossero tenuti a pagare al Banchiere Belloni le Provvisioni per il Deposito, che per il corso di quasi cinquant'anni il loro Autore aveva interrottamente tenuto in quella Banca. Esaminata profondamente la materia sulla qualità del Deposito, e sui diritti dei Banchieri sanzionati dalla consuetudine universale, decisero, competere al Banchiere Belloni la Provvisione di un terzo per cento sopra tutte le somme depositate dall' Antinori. Nella famosa Causa Mospignotti e Patrinò, e Scotto, decisa nell' anno 1798. furono stampate diverse Pratiche, e Reiudicate, relative al diritto dei Banchieri di percipere le Provvisioni. Vedi *Deposito, Provvisione.*

§. XIV.

Qual prova facciano i Libri dei Banchieri, ed in qual guisa devano tenersi, non meno che, quando possa esser luogo alla esibizione dei medesimi, si prenderà in esame sotto gli Articoli *Libri, Negozianti*; giacchè il Banchiere non essendo, come si è detto, che

un Negoziante addetto a questo particolar commercio, hanno luogo per esso quelle stesse regole di Giurisprudenza stabilite dal nuovo Codice di Commercio, che sono in vigore per tutti li altri Negozianti. E quanto alle speciali operazioni dei Banchieri, se ne parlerà nelli Articoli *Lettere di Cambio, Rimesse, o Tratte,* ed altri relativi a questo esteso ramo di Giurisprudenza commerciale. È però degno di farsi osservare a questo proposito, come relativo specialmente alle operazioni del Banchiere, un dottissimo *Voto pubblicato in Firenze nell'anno 1807.* da cinque primarj Avvocati della Curia Fiorentina, Landi, Poschi, Sodi, Bellucci, e Collini, nel quale per la verità si esaminano diverse operazioni fatte dal Banchiere Fenzi per conto del Principe di Chimay, e l'efficacia della prova dei diversi Libri del Banchiere, e specialmente di quelli di *prime Note, di Cambj, e di Cassa,* per sistemare amichevolmente, ma sopra principj di giustizia, e di pratica mercantile, una intricata liquidazione di Conti ascendenti a somme della massima considerazione.

§. XV.

Il *Merlin Repertorio univers. tomo 1. pag. 565.* definisce i Banchieri, e adotta la distinzione del Savary qui sopra da noi riportata, ed osserva eruditamente, che presso i Romani vi era anticamente una specie di Banchieri, le funzioni dei quali erano molto più estese, che quelle di un Banchiere, perchè erano ad un tempo stesso *Pubblici funzionarj, e Agenti di Cambio, Sensali, Commissionarj, Notari,* si mescolavano nelle compre, e vendite, e distendevano tutte le Scritture, o Atti necessarj per tutti questi diversi oggetti. Osserva parimente il Merlin, che la Legge del 15. germinal, anno 6. tit. 2. Art. 3. dispone, che i Minori, che esercitano la Banca, sono reputati come Maggiori, per i fatti del loro commercio, e perciò sono essi pure soggetti alla esecuzione personale come tutti gli altri Negozianti.

§. XVI.

Il Sig. Pardessous nel suo *Trattato delle Lettere di Cambio, tomo 1. pag. 412.* osserva che tutte le spese di Banca, o sieno diritti del Banchiere, fanno parte del Conto di rivalsa; e nella *Parte 2. pag. 610.* stabilisce, parlando della esecuzione personale, che questa ha luogo in tutte le *operazioni del Banchiere,* contro qualunque perso-

na di qualunque età, e sesso, che ne eserciti la professione; talchè in questo rapporto non ha luogo la disposizione dell' *Art. 2066. del Codice Civile*, che esenta dalla esecuzione personale le femmine, e i settuagenarj. Quanto alle prime, la Legge ne parla in materia Civile solamente; e quanto ai secondi, di assoggettargli col suo stesso silenzio è stato interpetrato da un Parere del Consiglio di Stato del 29. novembre 1805. che dichiaransi non esenti i settuagenarj per il fatto delle operazioni Bancarie. *L'Art. 2070. del Cod. Nap.* non rinnuova le Leggi particolari relative agli affari di Commercio, ed il *Cod. di Comm.* con una Legge dell'11. sett. 1807. ha ratificata questa disposizione per tutte quelle Leggi, alle quali il Codice Napoleone non aveva espressamente derogato, con surrogare nuove disposizioni. E questa è pure l'interpetrazione del Codice data su di ciò dalla *Corte di Cassazione*, come apparisce dal *Decreto di questa Corte del 10. giugno 1807.* Questo Articolo è stato parimente deciso contro il settuagenario dalla *Corte di Appello di Firenze con Sentenza del 30. settembre 1808. in Causa Parigi, e Coen.* Vedi *Esecuzione personale.*

BANDIERA, PAVIGLIONE.

§. I.

Qualunque bastimento di qualunque natura, destinato a qualunque uso, subito che vuol mettersi al mare, deve esser munito di una Bandiera, o Paviglione, che è il segno dimostrativo della Potenza, alla quale intende di esser soggetto, e sotto gli ordini, e proibizioni della quale vuol navigare. Questo segno dimostrativo di sudditanza è di una conseguenza molto importante e per gli effetti politici, e per gli effetti interessanti il commercio.

§. II.

Questa Bandiera, o Paviglione, che s'inalbera dal bastimento mercantile per designare la Nazione, a cui esso appartiene, siccome potrebbe variarsi ad arbitrio del Proprietario, o del Capitano della medesima, in pregiudizio e frode dei Principi, e Potenze, sotto la protezione delle quali si prende, nel cominciare la navigazione, così dal Diritto pubblico è stabilito universalmente, che alcun Capitano di Nave non possa portar Bandiera, che vaglia a

proteggerlo, se non abbia la medesima in forza di *Lettere Patenti debitamente spedite. Stracca de Nav. Parte 3. n. 23. et de Assecur. glossa 7. per tot. Ansald. de Mercat. disc. 68. n. 2. et 3.*

§. III.

Non parleremo della *Bandiera, e Paviglione,* quanto agli effetti Politici, e dependenti dalla fissazione dei principj di Diritto pubblico, ora confusi col *così detto Diritto di guerra*; giacchè la potenza delle Nazioni belligeranti ha formata la Legge sulla Corsa, e depende il sistema della navigazione da quelle Leggi, che sono emanate dai belligeranti secondo le circostanze dei tempi, e delle guerre, che hanno luogo. Lasciando da parte gli antichi Scrittori di Gius pubblico, sono da consultarsi a questo proposito i moderni, che l'hanno fatto con maggiore approssimazione agli usi introdotti nel secolo XVIII. e perciò sono da vedersi il *Galliani, il Lampredi, l' Azuni, il Piantanida, e il Merlin Repertorio universale,* che nelle loro diverse Opere, o per sistema, o per incidenza, hanno trattato questo Articolo, conforme spiega il *Consiglier Baldasseroni nella sua Dissertazione sulla necessità di un Codice di Commercio, Parte 2. §. 152. e seg.* Vedi *Neutralità, Presa.*

§. IV.

Tutte le Nazioni, che hanno marina, hanno egualmente fissati i termini, nei quali possa da un bastimento inalzarsi la Bandiera, distinguendo la navigazione in mercanzia da quella del *Corso*. Per l'Impero Francese *la Legge di navigazione mercantile è del 21. settembre 1793.,* e per il Corso di guerra, o sia Armamento, esiste il *Regolamento dell'11. pratile anno XI.* annesso alla quinta edizione del *Codice di Commercio* fatta a Parigi *nell' anno 1808. pag. 692.* e riportato dal *Merlin Repertorio univers. tomo 8. pag. 44. e nel Codice delle Prese per intiero. Azuni tomo 1. pag. 142. §. 2.* Vedi *Navigazione, Marina, Presa.*

§. V.

Non parleremo, egualmente, sulle questioni, che possono insorgere sul portamento della Bandiera neutrale, specialmente in tem-

po di guerra, cioè se questa Bandiera neutrale cuopra perfettamente le Merci, che non sono contrabbando di guerra, nè di altre questioni simili relative al Contrabbando, alla Neutralità, alle Prede, ed all' arresto della Nave; primieramente perchè ricorrono anche a questo proposito le ragioni motivate di sopra all'Art. 2. cioè che la Giurisprudenza dei tempi di guerra è sommamente variabile; secondariamente perchè ne accenniamo i sommi capi agli Articoli *Arresto, Contrabbando, Preda.*

Tuttavolta accenneremo anche qui, che l'*Jorio tomo 2. lib. 3. tit. 10.* tratta magistralmente secondo i principj di Gius pubblico, e secondo le antiche Costituzioni delle principali Potenze di Europa, che esso chiama *Diritto Europeo*, l' Articolo „ se la Bandiera „ copra il Carico „ riportando tutti i Trattati, che avevano fissata la massima per l' *afermativa*, e riportando pure le variazioni accadute secondo le illustri autorità del *Bindersoech chap. 13. Traité sur la libertè de la Navigation §. 91. e più segg. Lampredi del Commercio dei Popoli neutrali Parte 2. n. 1. Mably Droit public de l' Europe tome 2. chap. XI. Azuni Sistema universale del Diritto marittimo di Europa tomo 2. pag. 156.*

§. VI.

Quelli però, che esaminano questo Articolo più di ogni altro Autore, e coerentemente alle Leggi, ed usi veglianti, sono, il *Piantanida tomo 3. pag. 451. e più segg. e il Consiglier Baldasseroni* nella sua lodata *Dissertazione della necessità del Codice di Commercio, Sezione VII. pag. 106. e più segg.*

§. VII.

Restringendoci dunque unicamente a ciò, che può interessare i Contratti Mercantili, il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. pag. 143.* parlando delle cose necessarie a dichiararsi nel Contratto di Assicurazione, stabilisce, che la *Bandiera* è una di quelle *particolarità sostanziali*, che *di rigore* deve identificarsi; giacchè spiegando questa la sudditanza della Nave, interessa moltissimo di conoscere e sapere quale ella sia, non solo per gli effetti politici, che sono della massima importanza, specialmente in tempo di guerra, ma ancora per l'opinione, che si ha dagli Assi-

curatori più di una, che di un'altra Nazione, per la capacità, ed onestà di navigare; e riporta un antico Decreto dei Consoli di Mare di Pisa col quale fu annullato un Contratto, perchè nella Scritta si era nominato il Capitano per *Danese*, quando effettivamente era *Svedese*, sebbene non ci fosse veruna differenza essenziale nelle due Nazioni.

§. VIII.

È poi Regola elementare, che se il Contratto di Assicurazione è stato fatto sopra un bastimento di Nazione specificata nella Polizza, e che poi sia partito con una Bandiera, e Passaporto diverso, la Sicurtà è nulla, come rilevano il Pratico *Targa Cap. 53. n. 10. il Casaregi disc. 68. n. 1. l'Emerigon Chap. 4. Sect. 4. §. 6.*

§. IX.

Questo però non esclude, che spesso vi sia luogo alla simulazione, e che le conseguenze di questa simulazione non possano essere a carico degli Assicuratori: se eglino ne sono informati, e non ostante contrattano, è indubitato che ne assumono il risico. Se la simulazione è occulta all'Assicurato, gli Assicuratori possono essere qualche volta tenuti: ma se la simulazione è fatta dall'Assicurato senza intelligenza degli Asssicuratori, questi hanno un diritto di reclamare la resoluzione del loro Contratto; giacchè il consenso delle Parti sta sempre attaccato al convenùto nella Polizza, e qualunque difetto sopra i sostanziali del Contratto, tra i quali vi è sicuramente la Bandiera, è bastante per dichiararlo resoluto. Vedi *Assicurato, Simulazione.*

§. X.

Il *Piantanida* ha fatto un Trattato speciale sulle *Bandiere*, che fa parte del Tomo IV. delle sue Opere, modernamente escito alla luce, e che è molto interessante. Noi crediamo opportuno d'inserire in questo Articolo un rispettabile Documento, che fissa un diritto ai prin-

cipj da noi indicati relativamente ai privilegj della Bandiera Neutrale in tempo di guerra (1).

BANDO.

§. I.

LA parola *Bando* ha due significati nel linguaggio della mercantile Giurisprudenza. L'uno è quello di esser in genere sinonima di *Legge*, ed allora è sotto quella denominazione, che si deve

---

(1) Impero Francese. — Parigi 7. Ottobre 1809.

Lettera del Ministro delle Relazioni estere al Sig. Generale Amstroug, Ministro Plenipotenziario degli Stati Uniti in Francia.

Altembourg 22. *Agosto* 1809.

Signore. *S. M. l' Imperatore*, avendo saputo che voi dovete spedire un bastimento in America, mi ordina di farvi conoscere i principj invariabili, che hanno regolato e regoleranno la sua condotta sulla gran quistione de'neutri.

La Francia ammette il principio che il paviglione copre la mercanzia. Un bastimento mercantile, navigando con le spedizioni del suo Governo, è una Colonia ondeggiante. Violare questo bastimento con delle visite, delle perquisizioni ed altri atti di un'autorità arbitraria, è il violare il territorio di una Colonia: è un attentare all'indipendenza del suo Governo. I mari non appartengono ad alcuna nazione. Essi sono il ben comune dei popoli e il dominio di tutti. I Bastimenti di commercio nemici, appartenenti a de'particolari, devono essere rispettati: gl'individui, che non combattono, non devono essere prigionieri di guerra. In tutte le sue conquiste la Francia ha rispettate le proprietà particolari: i magazzini e le botteghe sono rimaste ai loro proprietarj: essi hanno potuto disporre a loro piacere delle proprie mercanzie; ed in questo momento de'convoj di vetture, cariche principalmente di cotone, traversano le armate Francesi, l'Austria, e l'Alemagna, per andare ove il commercio le spedisce. Se la Francia avesse adottati gli usi della guerra marittima, tutte le mercanzie del Continente sarebbero state accumulate in Francia, e benespesso divenute la sorgente di un'immensa ricchezza. Tali sarebbero state senza dubbio le pretensioni degl' Inglesi, se avevano sulla terra la superiorità che hanno su'mari. Come a'tempi della barbarie, si sarebbero visti i vinti venduti come schiavi, e le loro terre divise. L'avidità mercantile avrebbe tutto invaso, ed il ritorno a degli usi barbari sarebbe stata l'opera del governo di una Nazione illuminata, e che ha perfezionate le arti della civilizzazione. Questo Governo non ignora l'ingiustizia del suo Codice marittimo: ma cosa gl'importa quel che è giusto? egli non considera che ciò che gli è utile. Quando la Francia avrà acquistata una marina proporzionata all'estensione delle sue coste ed alla sua popolazione, *l'Imperatore* metterà sempreplù queste massime in pratica, e farà i suoi sforzi per renderne l'adozione generale. Il diritto, o piuttosto la pretensione, di bloccare con un proclama, de'fiumi e delle coste, è altrettanto ributtante, quanto è assurda. Un diritto non può derivare da una volontà o da un capriccio di una delle parti interessate: egli dee derivare dalla natura stessa delle cose. Una piazza non è veramente bloccata, se non quando è investita per terra e per mare. Si blocca per impedire che riceva de'soccorsi, i quali potrebbero ritardare la sua resa: allora si ha solamente il diritto d'impedire i bastimenti neutri d'introdurvisi; imper-

esaminare in tutti i suoi rapporti. L'altro è quello di spiegare un *ordine*, o una *proibizione* particolare, la trasgressione della quale dà luogo al *contrabbando*, e non è nella sua respettiva particolarità, che una specie del detto genere. Rimettiamo la definizione, la forma, e gli effetti della Legge, al suo Articolo individuale *Legge*, e parleremo qui solamente del *Bando* in rapporto alle proibizioni, che riguardano il commercio, e la navigazione.

---

ciocchè questa piazza così attaccata è in pericolo di esser presa, e il suo dominio è vacillante, e contestato fra il padrone della città, e quello che la blocca o l'assedia. Da ciò il dritto di negar l'accesso a'neutri stessi. La sovranità, e l'indipendenza, del paviglione sono come la sovranità e l'indipendenza del territorio, la proprietà di tutti i neutri. Uno Stato può darsi a un altro, spezzar l'atto della sua indipendenza, cangiar di Sovrano: ma i dritti della sovranità sono indivisibili ed inalienabili: nessuno può ceder niente. L'Inghilterra ha messa la Francia in istato di blocco. *L'Imperatore* col suo decreto, dato da Berlino, dichiara le Isole Brittanniche in istato di blocco. La prima misura allontanava i bastimenti neutri dalla Francia: la seconda interdiceva loro l'Inghilterra. Co'suoi ordini del Consiglio del dì 11. 9bre. 1807. l'Inghilterra ha messo un dazio su'bastimenti neutri, e gli ha soggettati a passare ne'suoi porti, prima di rendersi al loro destino. Con decreto del 17. dicembre dello stesso anno *l'Imperatore* ha dichiarato denazionalizzati i bastimenti, il di cui paviglione fosse stato violato, degradato, e calpestato. Per sottrarsi agli atti di violenza, di cui questo stato di cose minacciava il suo commercio, l'America ha messo un embargo ne' suoi porti; ed abbenchè la Francia, che non aveva fatto, che usare di rappresaglie, vedesse i suoi interessi, e quelli delle sue Colonie feriti con questa misura, nonostante *l'Imperatore* applaudì a questa determinazione generosa di rinunziare a qualunque commercio, piuttostochè di riconoscere il dominio de' tiranni de'mari.

L'embargo è stato levato. Vi si è sostituito un sistema d'esclusione. Le Potenze Continentali unite contro l'Inghilterra fanno causa comune: esse tendono allo stesso oggetto: esse devono raccogliere gli stessi vantaggi: esse devono altresì correre la stessa sorte. I porti dell'Olanda, dell'Elba, del Veser, dell'Italia, e della Spagna, non goderanno di alcun vantaggio, di cui quelli della Francia fossero privati. Gli uni e gli altri saranno nello stesso tempo aperti, o chiusi al commercio, di cui possono essere l'oggetto. In conseguenza, Signore, la Francia riconosce per principio la libertà del commercio de'neutri, e l'indipendenza delle Potenze marittime: essa le ha rispettate fino al momento in cui la tirannia marittima dell' Inghilterra, che non rispettava niente, e gli atti militari del suo Governo, l' hanno forzata a delle misure di rappresaglie, che non ha ordinate, che con dispiacere. Che l'Inghilterra revochi la sua dichiarazione di blocco della Francia, e la Francia revocherà il suo decreto di blocco dell'Inghilterra. Che l'Inghilterra annulli i suoi ordini del Consiglio del dì 22. novembre 1807. il decreto di Milano caderà da se stesso; il commercio Americano avrà ripresa tutta la sua libertà, e sarà sicuro di trovare favore, e protezione ne'porti della Francia. Spetta però agli Stati Uniti di condurre con la loro fermezza a questi felici resultati. Una Nazione, che vuole restar libera, e Sovrana, può ella mettere in bilancia alcuni interessi del momento col grande interesse della sua indipendenza, ed il mantenimento del suo onore, della sua sovranità, e della sua dignità?

Accettate vi prego, Signore, ec. ec.

Firmato: Il Conte Champagny.

§. II.

Il *Codice Napoleone cap. 3. degli Atti di Matrimonio, art. 73.* dà il nome di *Bandi* alle pubblicazioni (o denunzie), che si devono fare precedentemente alla celebrazione di un Matrimonio. *Le Pandette Francesi tomo 2. pag. 319.* danno l'etimologia della parola *Bando* adottata per queste pubblicazioni sull'autorità del *Du Cange alla parola Bando,* e spiegano tutto il sistema da tenersi su questi Atti Civili; quando sia luogo alla dispensa; e come si devono regolare gli Uffiziali dello stato Civile in caso di opposizione.

§. III.

Il Bando, o sia la proibizione di un Commercio, o è assoluto, o relativo. Assoluto dicesi allorchè un sommo Imperante ha fissata per i suoi Stati una Legge, che proibisce l'importazione, o l'esportazione, di un genere; imperocchè ogni Sovrano ha autorità, e giurisdizione sopra tutto quello, che si fa nei Paesi, ove egli ha diritto di comandare, e per conseguenza ha tutto il diritto di prescrivere quelle disposizioni, che più crede opportune per il commercio da farsi ne'suoi Stati, onde non può impugnarsi al medesimo la facoltà d'impedire l'introduzione, e l'esportazione, di quei generi, che pel bene de'suoi Stati giudica conveniente, che non devano avere un libero commercio. *Wholf* §. *1908. Wattel libro 1. cap. 8. n. 92.* Quindi qualunque contrattazione, che si faccia sopra ciò, che è proibito dalla Legge, che ha facoltà di obbligare, è sicuramente *nulla, ed illecita.*

§. IV.

Da questo principio ne nasce, a senso del *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 3.* §. *4. pag. 264.* che nelle Assicurazioni il Contratto, che interviene per favorire, ed assicurare, questo commercio, addossando agli Assicuratori i risici della confiscazione, di rigore è *nullo, ed illecito,* proposizione però, che può essere limitata dalle circostanze, e dalla volontà espressa degli Assicuratori, quando conoscono in tutta la precisione l'estensione della natura del risico, che assumono, e non ostante vogliono contrattare; ricorrendo la massima adottata dalla Giurisprudenza

Francese: *Partium voluntas fit lex*; ma l'esecuzione dovrebbe farsi di buona fede, perchè nessun Tribunale può convalidare un Atto proibito dalla Legge del suo Paese. Lo stesso Autore riporta le discussioni, che hanno avuto luogo su questo articolo in Francia, non meno che le Autorità contradittorie *del Valin des Assurances Art. 49. n. 58., e dell' Emerigon des Assur. chap. 13. sect. 20.* essendo molta questione tra questi Autori, se si sostenga la Sicurtà sopra generi di contrabbando per l'esportazione, o importazione nella Francia, convenendo però tutti, che quanto al commercio proibito nei paesi esteri, l'uso è sicuramente contrario, ed i Contratti sono riguardati come validi, e messi ad esecuzione.

§. V.

La proibizione poi *relativa* è quella, che nasce dalle circostanze, come sarebbe *una rottura di guerra, un blocco, una carestia, una rappresaglia,* nei quali casi s'impedisce il commercio, e l'accesso nei Porti dal Sovrano, che ne ha l'autorità, ed allora il Contratto di Assicurazione è valido, se questo *Bando* sopravviene al Contratto. *Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 6. tit. 10. §. 42. Wasshet pag. 427. Azuni tomo 1. pag. 90. e 339.* Di questa proibizione speciale pel blocco della Martinicca è molto parlato nelle dotte *Allegazioni pubblicate nell' anno 1807. nella Causa Spagnolacchi, e Assicuratori, in Nave Polissena.*

§. VI.

La confisca della Merce, o Nave assicurata, per violazione di un *Bando,* non è considerata per fortuna di mare imprevedibile, ma per un fatto nascente da difetto dell'Assicurato, o del Capitano, del quale generalmente non rispondono gli Assicuratori, come avverte il *Baldasseroni loco cit. §. 44. e l' Azuni,* che tratta magistralmente l'Articolo. Ma se gli Assicuratori hanno convenuto, o si sono resi *scienti della simulazione, o del contrabbando* da eseguirsi, non possono impugnare il Contratto come *nullo, ed illecito,* e sono tenuti a buona fede, e di rigore, al pagamento anche di questo Sinistro; e ciò ancorchè la confiscazione sia ingiusta. *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 3. art. 8. §. 10. e più*

segg. pag. 266. il quale riporta molte Autorità, e cose giudicate a ratifica della sua opinione.

§. VII.

Questo Autore al successivo §. 30. limita la sua proposizione nel caso, che *la simulazione, o l' esecuzione della violazione del Bando,* sia stata eseguita *con frode, o mala fede,* per parte dell'Assicurato, o del Capitano, rilevando, che non è giusto, che possa dipendere dalla malignità di un Assicurato, o di un Capitano, di sacrificare l'interesse degli Assicuratori, che hanno a buona fede contrattato; perchè sebbene sieno consapevoli del pericolo, che deriva dalla simulazione, e ne abbiano garantite le conseguenze, tuttavolta, qualora queste non provengono da caso fortuito, ma da mala fede, o colpa di chi ci può avere interesse, non possono, nè devono, essere più a carico degli Assicuratori; ed a conferma della sua opinione riporta un *Giudicato della Rota di Genova a relazione del Consiglier Baldasseroni* di lui fratello *del primo giugno 1785. in certa Causa contro il Capitano Niccolò Garcik Raguseo,* il quale essendosi incaricato di portare in Spagna alcuni Tabacchi (genere di contrabbando in quel Regno), in vece di andare al Porto, per dove era destinato, approdando ad un altro del detto Regno, col solo fatto proprio diede luogo all'arresto, e confiscazione dei detti Tabacchi, onde dalla detta Rota fu il Capitano condannato al pagamento del prezzo, e degli utili, che potevano ricavarne i Caricatori, ed assoluti gli Assicuratori da qualunque responsabilità.

§. VIII.

L'*Emerigon des Assur. Chap. 12. sect. 51.* riporta, che per una Clausula impressa nella formula della *Polizza di Sicurtà di Marsilia* (alla quale o presto, o tardi, la Piazza di Livorno si dovrà conformare) gli Assicuratori si rendono garanti delle perdite, che procedono da *Bando,* e *Contrabbando;* che la parola *Bando* Italiana significa *Editto,* o quella pubblicazione, che si fa a suon di tromba, o di tamburo, per parte di un Superiore, e *contrabbando* è la *contravvenzione al Bando;* e passa a fissare le massime più usitate in rapporto ai Contrabbandi, che si commettono sul mare, e che possono interessare gli Assicuratori.

Per regola generale, dice egli, gli Assicuratori non rispondono delle perdite, e danni, *che accadono per violazione del Bando* fatta dall'Assicurato, dal Capitano, o dai marinari, sia con l'aver contravvenuto alle Leggi del proprio Principe, sia a quelle del Paese, ove hanno trattato, ed è lo stesso, prosegue, se la Nave, o le mercanzie, sono confiscate, perchè è stato *omesso di pagare i diritti Reali*, di premunirsi delle Patenti, o di altri recapiti necessarj per la regolare navigazione; e riportando le autorità del *Cleirac. Chap. 2. art. 7. et Chap. 9. art. 8. Rocco de Nav. Nota 21. e 98. Marquard de Mercat. Lib. 2. cap. 13. n. 36. Casaregi Disc. 64. n. XI.* osserva, che tutti questi Autori citano la *L. Cum proponas 3. Cod. de Naut. foenor*, che decide per argomento la presente questione, secondo ciò che avverte lo stesso *Emerigon nella precedente Sezione 20. dello stesso Capitolo 12.*

Regola Seconda. Se si tratta di un Contrabbando proibito dalle Leggi del Regno, gli Assicuratori non ne rispondono in alcun caso, quando non ne fossero stati istruiti, e il Contratto è assolutamente nullo. *Stracca Glossa. 5. n. 1.* e lo stesso *Emerig. chap. 8. sect. 5.*

Regola Terza: Se si tratta d'una spedizione *in Contrabbando* in Paesi Forestieri, e che gli Assicuratori ne abbiano cognizione, il Contratto è valido. *Targa Cap. 71. Rocco de Assecurat. Nota 21.*

Regola Quarta. Il Capitano rompe il Bando quando, senza causa legittima, si scosta dalla Scorta Reale, che è stato obbligato a seguitare; e riporta il detto Autore una *Dichiarazione della Camera del Commercio di Marsilia del 3. decembre 1782.* relativa agli sconcerti nati su questo punto, e alle determinazioni prese contro i Capitani mancanti all'obbedienza per la Conserva, o Convoio. V. *Conserva.*

Osserva finalmente, che le parole *Bando, e Contrabbando*, della *formula,* non sono state mai intese comprensive i *Contrabbandi propriamente detti,* e fraudolenti, capaci di dar luogo alla confiscazione della Nave, e dei quali gli Assicuratori non corrispondono, che nel caso di essersi resi espressamente garanti della *baratteria del Padrone,* e del difetto di Dogana. *Emerigon Chap. 19. sect. 7.*

§. IX.

Il Piantanida tomo 3. tit. 6. pag. 258. tratta diffusamente l'articolo del *Contrabbando,* e della Confisca, secondo le teorie moderne,

e gli usi di guerra posti in attività dalle Potenze attualmente Belligeranti, ed al §. 39. prende in esame il disposto della *L. Cum proponas*, e passa quindi a fermare molto esattamente tutte le massime relative alla *confisca per violazione di Bando*, ed all'obbligo, che possono avere, o ricusare, gli Assicuratori nelle respettive circostanze dei casi, secondo quello, che si è superiormente avvertito: distingue egli molto accuratamente i Contrabbandi proprii dagl' improprii; quelli convenuti, e tollerati da quelli originati da frode; e riporta tutti i Trattati, che in diverse epoche hanno fatto le Potenze marittime sulle *assolute*, o *relative proibizioni di Commercio* in tempo di guerra. Questo è un titolo dei più interessanti della di lui Opera, e per l'estensione, nella quale è concepito in tutti i rapporti, e per la vasta erudizione, di cui è arricchito.

§. X.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale, e ragionato, di Giurisprudenza tomo 1. pag. 541. alla parola Bando*, tratta diffusamente dei diversi significati della medesima, ma non scende a parlarne su i rapporti Commerciali, e di *Navigazione*. Premette, che questa è un'antica parola introdotta per significare l'annunzio pubblico d'una cosa, e che presentemente s'impiega per spiegare certi diritti Signoriali; che significa ancora in materia criminale la pena, che si fà sentire a un colpevole, quando è condannato a ritirarsi dalla Giurisdizione, o territorio, in cui ha commesso il delitto, e che dicesi *bando*, perchè altre volte il condannato si conduceva a suono di tromba fuori dei confini di quella Giurisdizione, affinchè fosse noto a tutto il mondo, che non aveva più diritto di restarvi.

La parola *Bando*, prosegue questo Autore, ha secondo il nostro costume, diversi altri significati, che tutti però derivano dal senso primitivo, che si è spiegato. E quindi scende a parlare di tutti quei diritti Signoriali, che erano esercitati in forza di questi *Bandi*, osservando, che anche le proclamazioni relative agli atti di Matrimonio si chiamano Bandi, e che questa stessa parola in termini di arte militare spiega un ordine *pubblicato per permettere, o proibire qualche cosa*, allegando la *Legge del 20. luglio 1791.* relativa ai Bandi, che si pubblicano nelle Piazze di guerra. Vedi *Simulazione, Sinistro.*

Il *Codice delle Prese* vegliante in Francia *edizione dell'anno 7. tomo 2. pag. 300. e seg.* spiega la natura dei *Contrabbandi*, e delle contravvenzioni, che danno luogo alla confisca secondo il Diritto Francese. Nella citata *Causa di Sicurtà sulla Nave Polissena, e gli Assicuratori di Livorno*, vi sono le Leggi, e le Autorità, che stabiliscono i Contrabbandi, e la contravvenzione, che dà luogo a confisca secondo le Leggi Inglesi.

BARATTERIA.

§. I.

LA Baratteria è quel delitto, che si commette dal *Capitano della Nave, o Padrone del Bastimento, prevaricando nel proprio officio,* a danno dei Proprietarj della Nave, o Bastimento, o del Carico, con macchinazione, o frode, e in tutti quei modi, che producono l'effetto della perdita, o del danno, tanto all'oggetto di appropriarsi la Nave, o il Carico, che a quello di colludere con altri a danno dei veri Proprietarj. Questa è la definizione, che ne danno tutti gli Autori dopo la disposizione del Testo nella *L. 31. ff. Locati, Targa cap. 74. Ansald. de Commercio disc. 70. n. 70. e seg. Casaregi de Commercio disc. 1. n. 79. disc. 10. n. 7. disc. 4. n. 2. Stracca de Assecurat. Glossa 31. n. 1. Azuni tomo 1. pag. 143.*

§. II.

Tutte le Leggi puniscono questo delitto col massimo rigore, perchè essendo una *prevaricazione di officio* con abuso di fiducia, e una mancanza alla buona fede, che esige il Commercio, l'equità, e la ragione vogliono, che come i Negozianti devono prendere tutte le misure per prevenirlo, così la Legge prenda tutto il suo vigore per punirlo, se malgrado tutte le precauzioni, la malizia della gente di mare (che allettata sovente da meschini profitti sacrifica per un piccolo lucro l'interesse dei Proprietarj, o dei loro Assicuratori) ardisce di commettere una così esecranda usurpazione tanto nociva al Commercio. *Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 1. §. 2.*

§. III.

L'etimologia della parola *Baratteria* non si conosce nè tra i Legali, nè tra i Negozianti. Il *Rocca* giustamente la definisce nella *Disput. 97. n. 14.* per un *vocabolo barbaro* ignoto agli antichi Giureconsulti e dai moderni usurpato per significare il delitto, che commette un Comandante, Capitano, o Padrone di qualsisia Nave, allorchè con fraudolenta macchinazione, e astuta preordinazione, con dolo diretto al caso premeditato, e preordinato, usurpa le altrui sostanze, lo che dagli altri Autori indistintamente è stato esteso a qualunque prevaricazione, in cui cade il Capitano nell'esercizio del suo ministero. *Targa cap. 74. Savary vocabolo Baratteria.*

§. IV.

Il *nuovo Valin pag. 484., e il Boucher Manuel des Negoc. tome 2. pag. 451.* così si spiega: La voce *Baratteria* è una espressione barbara, che avendo una grande estensione, riceve non ostante dagli usi delle Piazze marittime più, o meno, di restrizione; e se la Legge la richiama, essa la richiama, non già per approvarla, ma per fissarne il senso in una maniera invariabile; di modo che per causa della grande estensione di questa voce, e della diversificazione degli usi delle Piazze commercianti, che sono bene spesso tanti lacci tesi alla buona fede, il Legislatore nel detto Articolo ha voluto fissarne invariabilmente i limiti per tutto l'Impero Francese, decidendo implicitamente, che la voce *Baratteria* non significa altra cosa, che *le prevaricazioni, e i falli commessi dal Capitano, e dall'Equipaggio*. Parlandosi, prosegue il detto Autore, della base della Legislazione Francese, la quale ha per oggetto di stabilire una uniformità in tutto l'Impero, e di fare sparire tutte quelle antiche contradizioni, che giornalmente gettavano il pomo della discordia tra i Cittadini, io suppongo, che se un Assicuratore contrattasse di *rispondere della baratteria* contro l'uso, o se l'uso fosse contrario alla Legge, converrebbe decidere, che egli ha inteso di *rispondere delle prevaricazioni, e dei falli, del Capitano, e dell' Equipaggio, e non di tutt'altra cosa, nè più, nè meno.*

§. V.

Il *Piantanida tomo 1. tit. 5.* §. *139.* dopo aver parlato delle imputazioni, che far si possono al Capitano per *le mancanze positive, o negative,* che da lui si possono commettere, scende a parlare del *delitto,* dice egli, *che più lo degrada, ed aggrava,* ove sia da lui compiutamente commesso, *quale è quello della Baratteria.* Questo antico vocabolo, prosegue, è troppo *barbaro* per rintracciarne l'etimologia: si comprende però, che deriva dal vocabolo Francese *barat,* che significa, *inganno, frode, menzogna,* pel quale dicevasi *barattér* per *ingannare;* e riporta una erudizione molto curiosa a questo proposito, affermando, che noi siamo debitori alla Francia della prima introduzione di questo termine, e segnatamente al Delfinato, nella quale provincia vi era, non ha guari, una Cappella chiamata *di S. Orso,* circondata da cinque, o sei casuccie, ove si collocavano i pellegrini, che vi concorrevano per devozione il lunedì di Pasqua, ed il lunedì avanti S. Giovanni per guarire da diversi mali. In tali giorni vi si praticava una gran fiera di bestiami, che si chiamava comunemente *la fiera di Charabarat* a motivo dello strano privilegio di non dar luogo *ad alcuna azione redibitoria, o di regresso,* per qualunque *furberia, o inganno,* fosse ivi accaduto nel cambio, o nella vendita degli animali. In segno di questo bizzarro privilegio si andava gridando per la Fiera *Charabarat qui a màl son damn,* cioè *chi cambia male suo danno,* giacchè in lingua di quel paese *Charabarat* significa *troquer, truccare, cambiare* negoziati. Era desiderabile per il bene del Commercio, che questa fiera fosse, come è stata, soppressa; ma pur troppo anche senza questo privilegio nelle Fiere, e nelle contrattazioni di baratti, accade ben sovente lo stesso.

§. VI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 1. pag. 623.* così si spiega: *Baratteria di Padrone* è una frase di Commercio marittimo. Così si chiama *qualunque danno*, che può provenire dalla mancanza del Capitano, o del suo Equipaggio, sia per *imperizia, malizia, o imprudenza, cambiamento di rotta, latrocinio, ec.* lo che perfettamente combina con quanto sopra questo soggetto vien fissato dal *Cleirac chap. 5. art. 6. chap. 9. art. 1. e 8., Valin sull' art. 28. dell'Ordinanza*

del 1681. Pothier des Assur. n. 65., Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 3. §. 1. in fine, riportati dal Baldasseroni Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 1. §. 4. il quale sulla loro scorta aveva fissato, che generalmente parlando sotto il nome di *Baratteria di Padrone* si comprendono tutte le *mancanze di qualunque specie, tanto dolose, che di semplice imprudenza, mancanza di diligenza, ed imperizia tanto del Capitano, che della gente del suo Equipaggio,* facendo l'opportuna distinzione, che nelle operazioni dolose i Proprietarj delle merci, o i loro Assicuratori, se ne assunsero il risico, hanno anche il diritto di agire criminalmente contro l'autore della *Baratteria dolosa,* e che loro non compete, nè hanno altra Azione che la Civile, per l'indennizzazione, nel caso, che il danno proceda da negligenza, o da ignoranza.

§. VII.

L'*Azuni tomo 1. pag. 144.* fa una distinzione tra la *Giurisprudenza Francese,* la quale come si è fissato, comprende sotto la voce *Baratteria* tutte le specie tanto di dolo e frode, che di semplice imprudenza, difetto di attenzione, ed inesperienza del Capitano di Nave, e Marinari, pel disposto dell'*Ordinanza del 1681. art. 28., e la Giurisprudenza d'Italia,* secondo la quale non ogni colpa del Capitano, e Marinari, si considera per *Baratteria,* ma soltanto quella, che si commette *con precedente macchinazione* accompagnata da dolo, o frode, al fine di appropriarsi, e fraudare le altrui merci, allegando l'*Ansaldo de Commerc. disc. 70. n. 70. e seg., il de Luca de Credito disc. 93. n. 4. e 5. e disc. 126. n. 27. e 28. e il Casaregi disc. 1. n. 77.* Il *Piantanida tomo 1. tit. 5. §. 144.* ha accettata in parte l'opinione dell'Azuni, riferendone le parole, e sostenendo per fermo sentimento, che ove non si accoppj il dolo, e quindi il titolo criminale, non convenga il nome di *Baratteria*; ma in sostanza conviene col Baldasseroni sulla distinzione di *Baratteria dolosa, e Baratteria semplice,* che dà luogo all'Azione Criminale nel primo caso, ed alla sola Civile nel secondo, e conclude, che questo è lo spirito dell'Ordinanza Francese, la quale per i danni provenienti dalla colpa, e mancanza dei Capitani, non ha stabilito che una Azione Civile di refezione di danno, e lascia aperto il campo alla Procedura Criminale, ove concorra un titolo Criminale; dal che si stabilisce, che a questa distinzione, a cui è conforme la sua

opinione, si uniforma anche l'uso generale dell'Italia, malgrado che i Giureconsulti Francesi sembrino dissentirne.

§. VIII.

L'estensione dell'Impero Francese leva di mezzo questa questione forense, e sottomette l'Italia, come la maggior parte dell'Europa, alle disposizioni delle Ordinanze Francesi; ed *il Codice di Commercio* formando un solo Articolo *delle prevaricazioni, e mancanze del Capitano, e dell'Equipaggio, conosciute sotto il nome di Baratteria di Padrone*, non fa che sanzionare il disposto dell'*art. 28. dell' Ordinanza del 1681.* non ammettendo la distinzione proposta dall' Azuni, e dal Piantanida, come un uso particolare dell'Italia: di fatto il *Dufour* commentando il Codice, *tomo 2. pag. 58.* e riportando la massima del Casaregi, che non ogni colpa del Capitano può dirsi Baratteria, se non è accompagnata dal dolo, e dalla frode, conclude „ Per altro tra di noi la parola *Baratteria* comprende il caso di *semplice mancanza,* egualmente che quello del *dolo.* „ *Boucher Instit. Commerc. pag. 483. Manuel des Negoc. tome 2. page 452.*

§. IX.

Gli Assicuratori erano altre volte tenuti di diritto alla responsabilità della *Baratteria del Capitano, ed Equipaggio;* ma osserva il *Baldasseroni loco cit.* §. *5.* che su questo Art. sono differenti le disposizioni adottate nei diversi Porti di Commercio; ed essendo questo uno dei risici, che dipende dalla fiducia in quelle persone, che battono il mare, si vede proporzionatamente accettato, o escluso, a misura che i Popoli commercianti hanno più, o meno fiducia nell'onestà, e capacità dei marinari della propria Nazione; ma parlando secondo la disposizione della Legge Francese lasceremo da parte le Ordinanze di tutti gli altri Popoli, gran parte dei quali sono soggetti alle nuove disposizioni, e per quelli, che non lo sono, le loro Ordinanze sono riportate dal *Baldasseroni loco cit.* §. *13. e più seg.* ed in parte dell'*Azuni* §. v. e seg.

§. X.

In Francia erano altre volte gli Assicuratori tenuti alla *Baratteria* per massima, seguendo il sistema quasi universalmente tenuto

nel Contratto di Assicurazione: ciò però non era che in sussidio, dopo che l' Assicurato aveva fatte tutte le possibili diligenze, ed esperimenti di giustizia contro il Capitano. Ma *l'Ordinanza del 1681.* ha esclusa *la regola,* e solo ha permesso di potere estendere l'obbligazione anche a questo risico; talchè mancando l'espressa dichiarazione, non s'intendeva la Baratteria essere a carico degli Assicuratori. *Valin sull'art. 28.* Non ostante ciò, in molte Piazze di Francia erano varj gli usi su questo punto; ma regolarmente era adottato il sistema delle *Ordinanze di Anversa,* le quali all'*art. 4.* non solo escludono il caso della *Baratteria* dal carico degli Assicuratori, ma proibiscono persino di fare alcuna convenzione su quest'oggetto. *Baldasseroni loco cit.* §. *15.*

§. XI.

Il *Sig. Challan* nel suo *Discorso pronunziato a nome delle Sezioni di Legislazione e dell'Interno del Tribunato,* nel proporre il progetto dei *tit. 9. e 10. del libro 4. del Codice di Commercio* il 15. settembre 1807. inserito nella *quinta edizione del Codice di Commercio fatta a Parigi nell'anno 1808. alla pag. 405.* scendendo a parlare della *Baratteria,* così si esprime „ *L'art. 28. dell'Ordinanza della Marina* ammetteva le Assicurazioni sulle prevaricazioni del Capitano, designate nella Giurisprudenza antica sotto il nome di *Baratteria.* „ Alcuni volevano fare sparire queste disposizioni, che sembrano „ garantire *un delitto.* Vi sono dei celebri Commentatori, che sono di questa opinione; e il Regolamento di Anversa annulla „ questa sorte di Atti. Malgrado queste opinioni, essendo stato ammesso dalla consuetudine di molti luoghi, si è creduto di doverlo conservare. Considerandolo per un altro lato, come una „ prova della confidenza, che l'Assicuratore ha nella probità, e „ intelligenza del Capitano, si è giudicato, che questa garanzia „ non aveva niente di contrario alla sana morale; e le diverse opinioni si sono conciliate facendo dipendere l'Assicurazione dalla „ *convenzione delle Parti.* „ *La Porte Pandette Francesi tomo XX. pag. 154. nuovo Valin pag. 483. e seg. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 453.*

§. XII.

In conseguenza di questo progetto *il Codice di Commercio all' Art. 353.* ha stabilito, che „ l' Assicuratore *non è tenuto delle prevari-*

„ *cazioni, e mancanze del Capitano e dell' Equipaggio,* conosciute
„ sotto il nome di *Baratteria di Padrone, se non vi è convenzione in*
„ *contrario,* „ lo che ha schiarito anche meglio lo spirito dell'Ordinanza del 1681. che aveva resa variabile la Giurisprudenza Francese su questo Articolo, come notano con dottrina, ed erudizione, *l'Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 3. la Porte, e Boucher loc. cit.*

§. XIII.

Gli Assicuratori, dice *il Valin,* e dopo di esso *il Pothier des Assur. num. 66. riportato dal Dufour tomo 2. pag. 59. e dal nuovo Valin pag. 483.* possono essere obbligati per la *convenzione, o patto* a garantire gli Assicurati dalla *Baratteria di Padrone,* termine energico, che comprende assolutamente tutti i danni, che possono resultare dal fatto del Capitano, e del suo Equipaggio, per imperizia, imprudenza, malizia, cambiamento di rotta, latrocinio, o altro, salvo agli Assicuratori, come surrogati di pieno diritto agli Assicurati, di procedere in garanzia contro il Capitano, in tutti i casi in cui i Proprietarj, o i Caricatori, potessero avere azione contro di lui per la riparazione del danno; così essendo stato giudicato con Decreto del 26. marzo 1762. riportato nel *Giornale delle Udienze tomo 3. lib. 7. cap. 21. Merlin Repertorio universale tomo 1. pag. 621.*

§. XIV.

Tra i difetti del Capitano, e dell'Equipaggio, che si comprendono nella garanzia delli Assicuratori, quando hanno assunto genericamente il risico della Baratteria di Padrone, si comprende il danno, che riceve la mercanzia nella sua caricazione, il difetto di agghindaggio, e cordaggio, o di manuvra mal fatta, o che la Nave non sia stata bene ormeggiata, o se, pendente il viaggio, per non essere stati ben custoditi i boccaporti, i cavi ec. abbia sofferto; ed egualmente se le mercanzie sono state male stivate nella Nave, come per esempio, se trattandosi di mercanzie secche, fossero state poste, o messe, al di sotto di barili di olio, di acquavite, di vino ec. se la Nave fosse, come dicesi, *stracarica,* cioè caricata al di là della sua salutifera portata. o finalmente se vi fosse sottrazione, o alterazione nelle mercanzie: tutto ciò chiamasi colpa, o negligenza del Capitano, la quale non dà però luogo all'Azione

Criminale, ma solo alla refezione del danno, come notano *Cleirac chap. 6. art. 7. 9. e 10. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5. n. 12. Stracca de Nav. parte 6. Casaregi disc. 23. n. 65. e seg. Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 2. per tot. Dufour tomo 2. pag. 60.* Il *Merlin Repertorio universale tomo 1. pag. 624.* sopra questi principj esemplifica molti altri casi. „ Per esempio, dice egli, „ vi sarà frode, se il Capitano sottragga in tutto, o in parte, dai „ barili del vino, o altro liquore caricato; se ne procura per qualunque mezzo il colaggio; se sottrae dell'eccellente indaco da un „ barile per sostituirne di una qualità inferiore ec. Ma se fu solamente o per imperizia, o negligenza, o storditaggine, come se „ fece male stivare le mercanzie, mettendo delle secche, o preziose, sotto altre soggette a colaggio, se le lascia sopra coverta; se „ manca di tener chiusi i boccaporti, o la polveriera; se per contravvenzione alle Ordinanze, obbliga qualche Capitano della „ Marina di guerra a tirargli qualche colpo di Cannone sul rifiuto „ di andare a bordo a mostrare le sue istruzioni, e che il Carico „ ne riceva qualche danno, egli è in tutti questi casi senza alcuna difficoltà, ***responsabile dei danni, ed interessi***; ma non può „ esserlo, che con ***Azione meramente civile;*** ed è lo stesso rapporto alla confisca delle mercanzie, alla quale possa aver dato luogo; „ giacchè converrebbe provare, che vi fosse stata della frode, per „ sottoporlo a una pena corporale. Ma la frode in simili casi è ancora più difficile a provarsi, ed a presumersi, che rispetto alla „ alterazione delle mercanzie. Se le mercanzie sono confiscate, sarà, o perchè egli avrà mancato di mettersi in regola, e procurarsi le spedizioni necessarie pel trasporto, o perchè non saranno state fatte le dichiarazioni volute dalle Leggi Doganali ec. „ Ora tutto questo non deve essere imputato, che ***per negligenza,*** e non può aver luogo contro di lui, che un'***Azione Civile,*** per „ obbligarlo in garanzia al pagamento dei danni, ed interessi. „

§. XV.

Il ***Valin, ed il Pothier,*** riportati, e seguiti dal ***Baldasseroni loco cit.*** scendono ad esaminare la questione, se la ***convenzione della baratteria*** sia lecita, allorchè l'Assicurato Proprietario della nave, o merce assicurata, è padre di quello, che ne ha il comando, e sostengono, che per rigore di ragione potrebbe esser valida; perchè

sebbene il padre, ed il figlio, si riguardino comunemente in Diritto come una stessa persona, tuttavolta non si può di rigore imputare al padre il delitto del figlio. Ma il citato Baldasseroni osserva a proposito, che si dovrebbero difficilmente trovare Assicuratori da assumere questo risico; perchè quando il padre dubita dell'onestà del figlio, *a segno di volersene garantire,* gli Assicuratori devono ragionevolmente entrare in sospetto, o che il padre abbia la più sinistra idea della condotta del figlio, o che vi sieno delle occulte ragioni di collusione. È però vero che qualora si provasse la mala fede, o la collusione, anche a senso dei nominati Autori il Contratto sarebbe nullo.

§. XVI.

Di fatto se il Padrone del bastimento è quello, a di cui favore sono state fatte le Sicurtà, ed egli o è interessato nelle mercanzie assicurate, o è Institore del Proprietario, o sivvero è d'accordo col Sopraccarico proposto dal Proprietario, o col Proprietario medesimo, siccome in tutti questi casi è chiara la mala fede, e la preordinata macchinazione, e collusione, a danno degli Assicuratori, qualunque convenzione è nulla, per quel principio incontrastabile, che non è permesso ad alcuno di sentir vantaggio dal proprio delitto a danno dei terzi, e che repugna sommamente alla equità, alla ragione, ed alla giustizia, anche il solo nome di questo enorme delitto, che tende a distruggere la buona fede, che è l'anima del Commercio, che è l'oggetto il più utile, ed il più interessante, per la felicità e grandezza di tutte le Nazioni. *Rocca Disput. 97. n. 24. et seg. Baldasseroni loco cit. tit. XI.* §. *28. Merlin Repert. univers. tomo 1. pag. 624.* Ivi „ Sebbene per la Polizza di Sicurtà gli Assicuratori si sieno incaricati della *Baratteria di Padrone,* questa clausula non può niente operare se il Padrone stesso è l'assicurato. Il *Nuovo Valin, la Porte, e Boucher nei luoghi citati, ed il Baldasseroni l. c. pag. 12. e pag. 23.* che riporta diversi Giudicati *di Baratteria,* in cui furono assoluti gli Assicuratori *per la complicità degli Assicurati nel delitto.* Sul Sinistro del Capitan Roman da Cadice per Livorno furono assoluti gli Assicuratori con *Sentenza del 17. luglio 1785.* e per il caso di baratteria giustificato dopo sette anni, con *Sentenza del Tribunale di Livorno del 20. giugno 1802. in Causa Schiano, e Assicuratori,* con cui fu condannato il Girolamo

Schiano alla restituzione di un sinistro indebitamente esatto in Giudizio esecutivo, o sia provvisorio. *Nell' anno 1804.* fu condannato *per baratteria* un certo *Capitano Clanos* Spagnolo, che aveva trafugata una gran parte di un carico diretto ai Sigg. Fratelli Dupuy. E nell' *anno 1805.* fu condannato *per baratteria il Padron Luigi Pedatella*, che aveva supposto un getto nell'acque di Piombino, essendosene provata la falsità. *L' Emerigon cap. 13. sect. 3.* riporta molti altri casi di simil natura decisi secondo le Ordinanze Francesi; ed il *Piantanida tomo 2. tit. 5. pag. 160. §. 150. e più segg.* ne riporta molti altri.

§. XVII.

La prova della *baratteria* deve esser fatta in maniera concludente da chi l'allega, non *in genere* soltanto, ma *in specie*, col rigore che vien prescritto nell'esercizio delle azioni criminali; talchè in dubbio non si deve mai presumere commessa. *L. 6. §. 9. ff. de edendo. Stracca de Nav. parte 2. n. 6. Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 8. e disc. 226. n. 6. Savary §. 60. Azuni tomo 1. pag. 148. §. 9. Baldasseroni delle Assicur. maritt. tomo 2. pag. 14. §. 36. Piantanida l. c. §. 148.* È però permesso di far la prova per mezzo di testimoni, non esclusi quelli, che si trovano a bordo, a meno che la baratteria non fosse commessa dai subalterni Officiali, o Marinari stessi, nel qual caso si può far uso del deposto di quelli, che trovansi a bordo, e che non sono imputati di questo delitto. *Piantanida loco cit. §. 148. Merlin Repert. universale pag. 624.*

§. XVIII.

La baratteria del Padrone Pedatella dichiarata dai Consoli di Mare di Pisa nell' anno 1805. fu provata mediante l'impunità presa da uno dei correi. Quella *dei Padroni*, su cui si era fatto assicurare il *Girolamo Schiano, decisa nell' anno 1802.* fu posta in essere mediante la falsità dei deposti, o testimoniali presentati dai Padroni.

La Corte di Appello di Firenze assolvendo dalla baratteria gl' imputati Padroni *Cioffi, e Scardigli*, colla sua *Decisione del 23. marzo 1809.* revocando quella della Rota Fiorentina, ha fissata la massima, che la fede dovuta ai Consolati non può restar distrutta, che dalla prova esclusiva del Sinistro, e del getto, e che la dichiarazione di un Ministro contraria al *Documento, che egli stesso ha*

rilasciato, non può toglier la fede, che per legge si accorda al medesimo; e finalmente, che *la differenza dei deposti, quando è di piccolo momento, e non percuote la sostanza dei testimoniali, non merita veruna valutazione. Decisioni Fiorentine tomo. I. Decis. 7.*

§. XIX.

Se un Capitano incolpato di *baratteria* viene assoluto, non può più per lo stesso fatto essere inquisito da un secondo Accusatore, giacchè trattandosi *dell'onore, e dello stato della persona*, una Sentenza *fa stato* per tutti quelli, che possono avervi interesse, secondo il disposto della *L. 25. ff. de statu hominum, Ansaldo de Commerc. disc. 70. n. 21. Casaregi de Commerc. disc. 1. n. 82. Emerigon chap. 12. sect. 13. in fine, Baldasseroni delle Assicur. tomo 2. pag. 17. §. 40. Azuni tomo 1. pag. 148. §. 10. Piantanida loco cit. pag. 170. §. 160. Sentenza dei Consoli di Mare in Causa Luigi Schiano, e Assicuratori del 9. marzo 1797.* Non è però proibito agl'interessati di proseguire la Causa per via di Appello, all'oggetto di far riformare la prima Sentenza.

§. XX.

Il delitto di *baratteria* è diverso dal vero e proprio *furto*, giacchè questo si commette nascostamente contro la volontà del padrone della roba rubata, come insegna il §. 2. *Instit. de obligat. quae ex delicto nasc.* e l'altro cade sopra una merce affidata. Entrambi però sono considerati come appropriazione con frode dell'altrui roba; onde non vi è altra differenza che dal genere alla specie. *L. 78. ff. de furtis, Lege 1. §. 1. ff. Commodati, L. 17. §. 2. ff. de praesc. verb. Baldasseroni tomo 2. pag. 20. §.* Il *delitto, Azuni tomo 1. pag. 145. §. 11. Piantanida tomo 2. pag. 171. §. 162.*

§. XXI.

Il Capitano però non può essere imputato di baratteria, nè di frode, quando si serve delle mercanzie del Carico per bisogno indispensabile della stessa Nave, purchè ne consti in buona forma, o da documenti autentici, o da Sentenze, o dai Libri di Nave legalmente tenuti, indennizzando in appresso prima di ogni altro il Proprietario di esse al prezzo, che sarà venduto il resto del Carico al luogo del destino: ed è molto ovvio questo caso ai tempi nostri, per la

moltiplicità delle combinazioni, che intralciano la navigazione regolare. Questo è un principio dell'antica Giurisprudenza sanzionato dal *Consolato del Mare cap. 165. e 192. dal Targa cap. 26. n. 28. cap. 44. num. 2. cap. 54. in fine, e cap. 7. §. Questa, Ansald. disc. 71. n. 10. Baldasseroni tomo 2. pag. 20*, il quale riporta diversi Giudicati, e tra gli altri una *Sentenza a favore del Capitano Westermach del 5. gennaio 1799. ed altra a favore del Capitano Conduri del 4. settembre 1800.* nei quali due casi si stabiliscono le teorie sulle facoltà dei Capitani di prevalersi del Carico per i bisogni indispensabili della Nave senza incorrere nel delitto di baratteria. *Azuni tomo 1. pag. 149. §. 12. Piantanida tomo 1. pag. 171. §. 161.*

§. XXII.

E questa stessa disposizione è stata sanzionata nella nuova Giurisprudenza dall' *Art. 234. del Codice di Commercio*, il quale prescrive „ Quando in tempo di viaggio vi fosse bisogno di resarcimento, o di compra di provvisioni, il Capitano, dopo aver fatto constare della necessità per mezzo di un Processo verbale firmato dai principali dell' Equipaggio, potrà (facendosene autorizzare in Francia dal Tribunale di Commercio, ed in mancanza di questo dal Giudice di Pace, e presso l' estero dal Console Francese, o in di lui mancanza dal Magistrato dei luoghi), prendere ad imprestito sullo Scaffo, e Chiglia del Vascello, *o impegnare, o vendere delle mercanzie, fino all' ammontare della somma, che esigono i riconosciuti bisogni.* I Proprietarj, ed il Capitano, che gli rappresenta, *conteggeranno le mercanzie vendute* secondo il corso, che avranno le mercanzie della medesima natura, e qualità, nel luogo del discarico, all'epoca del suo arrivo „. E nel successivo Art. 236. fissa che „ Il Capitano, il quale senza necessità avrà preso denaro *ad imprestito*, e avrà ipotecato, o venduto delle mercanzie, o provvisioni, sarà tenuto alla refezione dei danni *S. P. della Procedura Criminale quando vi abbia luogo* „. *Dufour tomo 1. pag. 308. e 310. la Porte, e Boucher nel Comento ai detti Articoli.* Vedi *Capitano.*

§. XXIII.

La pena comminata ai Capitani, che commettono *baratteria*, non è da per tutto la stessa, dipendendo dalle particolari Leggi dei luo-

ghi, dove si forma il Giudizio. *L' Azuni* è di opinione *(tomo 1. pag. 145. §. 13.)* che, quando si dovesse procedere, senza una Legge speciale, allo stabilimento di una pena proporzionata, dovrebbesi giudicare a norma del prescritto dal Diritto comune nella *L. 3. Cod. quae res venire non poss., e L. 3. 4. 5. e 7. Cod. de Navicul.* Il *Piantanida tomo 1. pag. 171. §. 164.* dice, che la pena di questo delitto, oltre la refezione del danno alle Parti, consister deve nel carcere più, o meno, od anche nella galera (come si praticava in Toscana) in ragione della gravezza del dolo usato, o del danno commesso, e nella perpetua inabilitazione a coprire il grado di Capitano. Il *Dufour commentando il citato Art. 236. del Codice di Commercio* riporta, ed accetta, l'autorità dello *Stypman ad Jus marit. cap. 5.* il quale voleva, che la pena della prevaricazione del Capitano potesse estendersi, secondo le circostanze, fino alla morte: e riportandosi al *Diritto Anseatico tit. 6. Art. 3. il Kurich pag. 766.* dice, che questi Capitani infedeli *etiam corporali poena pro qualitate facti ad necem usque puniri debent.* E il *Consiglier Baldasseroni* nella sua *Dissertazione sulla necessità del Codice di Commercio pag. 91. Sez. 5.* in cui parla delle pene dovute ai maliziosi trasgressori delle discipline, e ai *rei di delitti di mare,* dopo aver riportate le molte erudizioni relative al soggetto, *all' Art. 126.* si riporta al *Capitolo VIII. delle Leggi Rodie,* che dispone sulla materia della *baratteria* sotto il titolo *de Exercitore, ac Nauta, qui alienas merces rapuerit, et cum navi confugerit,* e sostenendo che è necessario di fissare una pena speciale a seconda dei delitti, conclude che, sebbene, secondo le più sacre, ed inalterabili massime della giustizia, devono le pene esser maggiori, o minori, in proporzione della gravità del delitto, e delle qualità che lo accompagnano, dipendono però le medesime dagl' immutabili principj del giusto, nè può mai sopraggiunger alcuna politica circostanza capace a farne variare il modello, a motivo che una variazione sostanziale in questa materia arrecherebbe una mortal ferita ai sacri dettami della Giustizia. Le Leggi appartengono a tutti i tempi. Il *Codice penale per l'anno 1811. al cit. Art. 402.* ha fissato con specialità le pene corrispondenti a questo delitto.

§. XXIV.

Per lo stesso principio, che non è permesso dalla Legge di convenire della garanzia sulla baratteria, quando il Capitano è il

proprietario della nave, o delle merci, convengono gli Autori, che qualunque più esatta convenzione di Assicurazione comprensiva della baratteria non si estende mai alla *paccotiglia*, che è quella piccola parte di carico, che i Capitani, e i marinari, sono autorizzati dagli usi, o dai patti, a trasportare da un luogo all'altro per loro conto, o che dai proprietarj viene affidata alla loro amministrazione per conto dei proprietarj medesimi. Nell'uno e nell' altro caso sostengono i detti Autori, che la convenzione è nulla; nel primo, perchè la convenzione riguarderebbe la garanzia del proprio delitto; nel secondo, perchè l'amministrazione essendo una special confidenza dei proprietarj, che riguarda anche il fatto di terra, gli Assicuratori non ne devono corrispondere, e il proprietario deve imputare a se stesso, se ha confidato il suo Mandato a persona poco onesta. *Casaregi disc. 1. n. 75. Rocca disput. 98. Baldasseroni tomo 2. pag. 14. §. 33. Piantanida tomo 1. pag. 170. §. 157.*

§. XXV.

Il *Rocca disput. Jur. num. 97. & seg.* riporta, ed enumera diversi casi di *baratteria vera, e formale*, che sono i seguenti. Primo, quando il Capitano fugge dolosamente con la nave, e con le mercanzie con animo premeditato di defraudare gl'interessati. *Santerna de Assecurat. parte 3. & seq. Stracca Glossa 31. n. 2.* Secondo, quando il Capitano collude con malizia con i nemici, e ricevendo denaro per se, cagiona la perdita della nave, e mercanzie. *De Hevia de Commercio Navali cap. 42. n. 24. e 28. Rocca de Assecurat. Nota 44. n. 29.*

Terzo, quando il Capitano ha erogato le mercanzie, o il loro prezzo, in uso diverso da quello, che gli era stato commesso.

Quarto, quando il Capitano volontariamente muta il viaggio della nave ad oggetto di usurparsi le mercanzie.

Quinto, quando il Capitano a bella posta, o per industria ha procurato il naufragio, o l'investimento della nave, o l'incendio, per l'oggetto di far credere deperite le mercanzie, per appropriarsele, o sivvero per fare a solo proprio vantaggio il recupero delle medesime.

Sesto, quando il Capitano baratta le mercanzie, che doveva caricare, e in vece di quelle, vi pone cose di minor valore, o di nessuno, per figurarne quindi il getto, o la perdita.

Settimo; quando il Capitano avendo fatto assicurare la sua Nave nel corpo, e attrazzi, *per una valuta eccessiva, talchè gli fa più comodo di esigere il sinistro*, che di conservare il bastimento, a bella posta procura la perdita, e l'investimento, in modo da poterne fare l'abbandono agli Assicuratori. Questi casi sono riportati, ed esornati del *Baldasseroni tomo 2. pag. 15. e seg. dall' Azuni nel Supplemento, alla parola Baratteria tomo 4. pag. 32. e dal Piantanida tomo 1. pag. 170. al §. 158. che principia: Così si esprime ec.* Il *Rocca* però, e il *Baldasseroni* nel respettivo loro *Trattato delle Assicurazioni, al titolo della Baratteria,* enumerano molti altri casi, nei quali essa si può commettere. Noi però stimiamo, che sarebbe lo stesso che contare le stelle il numerare i casi, nei quali il Capitano, o l'Equipaggio, possono considerarsi colpevoli di questo delitto di *prevaricazione in officio*.

§. XXVI.

Lo stesso *Baldasseroni loco cit.* §. *58.* seguitato dall'*Azuni nel detto Supplemento tomo 4. pag. 32.* riporta le congetture, sulle quali ordinariamente si fondano gli Assicuratori per opporre la baratteria, le quali sono *la valutazione eccessiva* data alla nave, o alla merce, per cui si rende più utile all'Assicurato il sinistro, che il salvo arrivo; *la circostanza di destinare a un lungo e difficil viaggio* una nave, la di cui costruzione non sia corrispondente all'impresa, nè fornita sia di equipaggio, o attrazzamento adattato alla navigazione, che si suppone d'intraprendere, come avverte anche il *Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 5.* §. *10. in fine*; *la navigazione sospetta* del Capitano, con cui sia andato incontro a pericoli, che nella *rotta ordinaria* avrebbe evitati; *l'inopportuno abbandono della nave*, o eseguito senza giusta causa, nè fondato timore; *qualunque operazione irregolare* fatta per dar sospetto, o motivo ai Nemici di arresto, e di confisca; *la mancanza di legalità, e regolarità*, nelle giustificazioni del sinistro. Osservano però i detti Autori, che queste congetture devono combinarsi in modo con le circostanze della pretesa *baratteria*, che ne possa resultare *in complesso una prova concludente*, e quella pienezza, che è necessaria per concludere un delitto, come si è superiormente dichiarato.

§. XXVII.

Il *Park of insurances ch. 5. il Vaschett of insurances pag. 75.* concludono, che *se vi è l'obbligo, o la convenzione per la baratteria,* l'Assicurato ha il diritto di repetere il pagamento del sinistro, per il caso di *baratteria avvenuta,* quando anche la perdita non sia accaduta nell'atto della commessa baratteria, ma per una conseguenza della medesima, essendo indifferente che la baratteria abbia avuto luogo durante il viaggio fraudolento, o dopo che la Nave è ritornata al corso regolare; perchè dal momento, che la Nave è traviata dal suo retto sentiero, la baratteria è commessa.

§. XXVIII.

È però vero, che la perdita *in conseguenza di un atto di baratteria* deve essere accaduta *durante il viaggio assicurato, e dentro i termini del Contratto,* altrimenti gli Assicuratori sono assoluti dal pagamento di tal sinistro, di modo che, se, dopo avere il Capitano commessa una *baratteria per deviazione di viaggio, o per contrabbando,* la nave arriva a salvamento al porto del destino, ove finisce il risico degli Assicuratori, questi non sono più tenuti ad alcuna cosa se la Nave è arrestata, o confiscata, pel delitto, o contrabbando commesso nel viaggio assicurato. Gli allegati Autori Inglesi riportano molti casi interessanti relativamente alle questioni, che insorgono tra Assicurati, e Assicuratori per la *baratteria.*

§. XXIX.

L'*Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 3. §. 2. riportato dal Baldasseroni tomo 2. pag. 13. §. 31.* arriva a sostenere, che se la *clausula* di esser gli Assicuratori tenuti per la *baratteria del Padrone* è semplicemente *inscrita nella Polizza stampata,* e non è un *patto speciale e manoscritto,* in forza di cui si possa supporre, che gli Assicuratori *abbiano realmente inteso di convenire* di essere responsabili della condotta del Padrone in faccia al suo Armatore, questa clausula non può estendersi alla intelligenza, che accordi al proprietario della nave il diritto di rivalersene contro i suoi Assicuratori, per far loro pagare la perdita, o i danni cagionati per la mancanza di un Capitano da esso prescelto, e del fatto del quale è egli medesimo

responsabile per la sola qualità di Proprietario Armatore. Vedi *Proprietario di Nave*. Questo è un difetto comune a diverse Polizze antiquate, che si conservano per uso nelle Piazze di Commercio, in venerazione della loro antica istituzione, ma alle quali dovrebbe esser rimediato dal sistema vigente di giudicatura; Che uno stesso contratto porti due patti diversi, e contradittorj, è un assurdo che non si ammette che per abuso nel solo contratto di Sicurtà. La formula del contratto deve esser conforme alla Legge. Vi può esser derogato in quella parte, che la Legge lo permette: ma allora non deve sussistere il patto contradittorio. La formula di Livorno, che è coerente agli antichi Capitoli di Sicurtà di Firenze, è in molte parti discorde dal Codice di Commercio. Se si lascia sussistere, e vi si appongono dei patti contradittorj, ordinariamente mal distesi, se ne forma un mostro mancante di senso comune, e una sorgente feconda di liti, per conciliare la formula, il patto, e la Legge, e conoscere a chi si deva accordar la preferenza, secondo l'intenzione dei contraenti. Anche l'*Emerigon* conobbe questo difetto nella Polizza di Marsilia, e dopo aver parlato della preferenza, che si accorda *al patto scritto contro lo stampato della Polizza, nel tomo I. pag. 34. al cap. 12. sez. 51. pag. 684. parlando del Bando, e Contrabbando per Nota* porta questa osservazione; „ Si era avuto „ disegno di correggere lo *stile barbaro* della nostra *formula* (cosa „ che a più ragione può dirsi di quella di Toscana) e di minutar- „ ne una nuova: ma l'impresa è più difficile di quello che si pen- „ sa. Questa operazione esigerebbe un Comitato di Giureconsulti, „ di Deputati della Camera di Commercio, e di Agenti di Sicurtà. „ Questa osservazione è stata fatta presente alla Camera del Commercio di Livorno, che ha tanto maggior necessità di occuparsene, quanto la sua Polizza è più antiquata, e affatto incoerente col disposto del Codice di Commercio, e con gli usi veglianti nella Piazza, che hanno dovuto adottarsi per le circostanze dei tempi. Vedi *Polizza di Assicurazione*.

BARATTO.

§. I.

Il verbo *barattare* nelle contrattazioni civili, ed in quelle, che riguardano il Commercio significa, *cambiar cosa a cosa, come per-*

mutare. Vocabolario della Crusca alla voce barattare; onde il Contratto di *Baratto* è quell'atto, per cui due persone si trasportano, reciprocamente la proprietà di qualche cosa.

§. II.

È questo un contratto molto ovvio negli atti civili, ma frequentissimo poi negli atti commerciali; ed è il più antico, anzi il primo mezzo, che gli uomini hanno impiegato per acquistare la proprietà delle cose. *Wattel Droit des gens liv. 1. chap. 8. §. 88. Baldasseroni Dissertazione sulla necessità del Codice di Commercio pag. 5.*

§. III.

Sebbene questo contratto fosse così naturale, il Diritto Romano aveva stabilite delle Regole, che sono abolite dalla nuova Giurisprudenza; giacchè il Diritto Romano considerava il Baratto, o Cambio, come *un Contratto informe*, che si poneva nella classe degl'innominati, dal che ne veniva, che quando non vi era che un semplice contratto di Baratto, senza esser rivestito della forma della stipulazione, e senza consegna di una Parte all'altra, non somministrava alcuna Azione per domandarne l'esecuzione, e che, quando la consegna non era fatta che da una Parte, quello, che l'aveva adempita, non aveva altra Azione per constringer l'altra all'esecuzione, che quella, che chiamavasi *præscriptis verbis*, Azione che poteva anche non intentare, se gli faceva comodo di ripigliarsi la cosa consegnata. *L. 1. & 4. Cod. de rerum permut.* L'attual Giurisprudenza però esigendo, che tutte le convenzioni devano essere eseguite, il Contratto di Cambio, o baratto, produce adesso tutto l'effetto di cui è suscettibile; e quelle persone, tra le quali è intervenuto, sono obbligate all'esecuzione. Questa è la letterale disposizione dell'*Art. 1703. del Codice Napoleone*, che stabilisce „ Il „ Cambio, o Baratto, si *pone in essere per il solo consenso, nella stessa maniera che la vendita*.

§. IV.

L'*Articolo 1702. del Codice Napoleone* definisce legalmente questo Contratto, fissando, che „ il Baratto, *il Cambio, o la Permuta*, è un

„ Contratto, con cui le Parti si danno respettivamente una cosa, per averne un' altra „ desumendo questa definizione dalle antiche leggi Romane, *L. 1. ff. de contrahenda Emptione, L. 1. ff. de rerum permutatione.* E quanto agli effetti in genere di questo contratto, l' *Art. 1707.* stabilisce, che „ sebbene il Contratto di *Ba-*
„ *ratto, Cambio, o Permuta,* differisca dalla Vendita, produce non
„ ostante in ciascuno dei Contraenti le medesime obbligazioni,
„ che questo contratto; talchè tutte le regole stabilite per il con-
„ tratto di Vendita si applicano anche alla *Permuta, Cambio, o*
„ *Baratto,* „ dal che ne deriva, che anche nel Contratto di Baratto ciascheduno dei Contraenti si obbliga verso l'altro alla consegna della cosa, che ha promessa in baratto, come di garantire le evizioni dei pesi reali, e dei vizj capaci a promuovere l'Azione redibitoria; e quello, che non adempie la sua obbligazione, è tenuto verso l'altro dei danni, ed interessi, resultanti dall'inadempimento della convenzione, nella stessa maniera, che il Venditore ne è tenuto verso il Compratore.

§. V.

Questo principio è canonizzato dall'*Art. 1704. del Codice Napoleone,* il quale porta che, se uno dei permutanti ha di già ricevuta la cosa a lui data *in baratto,* e che provi in seguito, che il suo datore non è proprietario della cosa stessa, non può esser forzato a consegnare la cosa, che ha promessa in baratto, ma solamente a restituire la cosa ricevuta. E l'*Art. 1705.* aggiunge, che
„ il permutante, il quale ha sofferta l'evizione della cosa rice-
„ vuta in baratto, può a suo arbitrio domandare la refezione dei
„ danni, e interessi, o repetere la sua cosa, come era l'antico di-
„ sposto della *L. 1. §. 1. ff. de rerum permutatione.* „

§. VI.

Il *Merlin* nel suo *Repertorio universale tomo 4. pag. 430.* esamina la questione: se il diritto di *repetere la cosa* possa estendersi anche contro il Terzo; e ne parla ai termini delle *Leggi Romane* per la negativa; ma scendendo a parlare secondo le disposizioni del *Codice Napoleone* osserva, che ai termini dell'*Art. 1707.* che stabilisce la *comparazione del Baratto, o Permuta, alla Vendita, il Permutante*

evitto non potrà aver ricorso contro il Terzo acquirente, che in quei casi, in cui questa azione competa al venditore, in quanto che, per mancanza di pagamento del prezzo, avesse ottenuta la dichiarazione della nullità della vendita contro il compratore, che avesse precedentemente alienata la cosa venduttagli; E conclude, che per la sua opinione il Permutante evitto non può agire contro il Terzo acquirente di buona fede; e riporta molte ragioni, autorità, e contestualità delle disposizioni del Codice Napoleone per sostenere il suo assunto. Il *Pothier du Contract de Vente n. 625.* sostiene la stessa dottrina, ed essa è fondata sopra un principio, che è espressamente sanzionato dall'*Art. 1707. del Codice Civile* superiormente indicato, ed è quello, che (salva qualunque eccezione straniera all'oggetto) „ Tutte le regole prescritte per il Contratto „ di Vendita si applicano a quello di *Permuta, o Baratto*. „

§. VII.

Secondo l'intelligenza della lingua Italiana, e la più comune pratica del Foro, questo contratto di *Cambio* potendo avere egualmente luogo *sugl'immobili, che su i mobili*, l'uno, dall'altro, oggetto hanno un nome distinto: per lo che *quello degl'immobili* chiamasi, e non si conosce sotto altro titolo, che di *permuta*; *quello dei mobili, che è più comune al Commercio,* non s'intende che *sotto il nome di Baratto*. Premesse dunque le nozioni generali sulla natura del Contratto, le quali possono esser comuni all'una, e all'altra specie, parleremo della *Permuta* sotto il suo titolo, e qui accenneremo per l'intelligenza mercantile ciò, che ha rapporto al *Commercio di Baratto* che, come si è detto, è il più antico, ed il più esteso tra le Nazioni.

§. VIII.

Il *Savary* nel suo *Perfetto Negoziante Art. 1. pag. 1. e pag. 138.* fissa il principio filosofico di sopra accennato, e comune a tutti gli Scrittori di Commercio, che il contratto di Baratto si è introdotto il primo tra gli uomini per un effetto della divina Provvidenza, la quale volendo, che gli uni abbiano bisogno degli altri, per conservare la buona armonia, ed intelligenza, ha disposto, che alcune Nazioni sieno feconde di generi, che mancano alle altre, e queste ri-

spettivamente con altri prodotti particolari sieno in grado di supplire ai bisogni delle prime; e dimostra il detto Scrittore l'utilità, ed il comodo, che risente non solo il Commercio, ma il genere umano dalla sistemazione di questo Contratto.

§. IX.

L'*Jorio* nella sua *Giurisprudenza mercantile tomo 2. lib. 4. pagine 287.* pone il *Baratto* in Commercio come perfettamente equivalente alla Vendita, e faciente parte di essa. „ Quantunque, dice egli,
„ la Vendita di una cosa, deva eseguirsi a prezzo di denaro, si
„ potrà ciò non ostante nello stesso Contratto dare in pagamento
„ *o mobili, o merci, o credito,* o altri effetti. In questo caso si deb-
„ bono distinguere due Vendite: la prima è quella, nella quale il
„ prezzo non è pagato *a denaro contante,* e nella seconda colui, che
„ dee un tal prezzo, fa figura di Venditore di quello, che dà in
„ pagamento. Queste due Vendite però si considerano come una
„ sola; giacchè la medesima somma si ritrova a formare il prezzo
„ dell'una, e dell'altra, pagando ciascun compratore il prezzo
„ della cosa vendutagli, senza sborsare alcun denaro, ma soltanto
„ la cosa medesima, che egli vende per sua parte, „ Questa dottrina indirettamente è la stessa di quella *del Pothier, e del Merlin,* sulla quale è fondato il più volte allegato *Art. 1707. del Cod. Napol.*

§. X.

Nel tomo 8. dei Motivi del Codice dalla pag. 224. alla pagina 231. vi sono l'esposizioni degli Oratori del Governo del progetto sulla *Legge del Cambio, o Permuta.* Nella prima di esse del Sig. Bigot de Premeneau si stabilisce la dignità, e l'utilità, di questo contratto. „ Invano, egli dice, senza il Cambio (o Baratto.) sarebbesi sta-
„ bilito il *diritto di proprietà;* e quindi ad esso è forza di attribuir-
„ ne i primi passi, e gli ulteriori progressi della civilizzazione.
„ La moltiplicità ognora nascente dei Cambj, o Baratti, ha fatto
„ indagare i mezzi di agevolarli. Tale è stata l'origine delle mo-
„ nete, che tutti i popoli riguardarono qual segno rappresentati-
„ vo del valore di tutti i travagli, e di tutte le cose, che possono
„ circolare in commercio. Nella seconda del Sig. Faure si analizza
„ la Legge dicendo, che si limita a prevedere;

1.° il caso, in cui l'uno dei contraenti ha dato ciò, che non gli apparteneva, ed in cui l'altro niente ha ancor consegnato;

2.° il caso, dell'evizione;

3.° quello della lesione.

Esso decide in primo luogo, che se una cosa è data a titolo di *Cambio* da quello, che non ne è proprietario, la Parte, che l'ha ricevuta, non è obbligata alla restituzione dell'oggetto ricevuto; e si estingue ogni obbligazione. Di fatto, dice l'Oratore, le Parti non hanno contrattato, che per acquistare e l'una, e l'altra, la proprietà di ciò che si darebbero respettivamente, e non già per acquistare un semplice possesso, il quale non potrebbe convertirsi in proprietà se non che dopo scaduto il tempo necessario per la prescrizione, o per la vendita, che ne farebbe il vero proprietario. Quanto all'evizione, la Legge decide, che il contraente evitto di ciò, che tiene a titolo di Cambio, ha diritto alla refezione dei danni e interessi, e spetta al Giudice di fissarne la somma. Che se egli pretende di repetere la sua propria cosa, non si può recusare di rendergliela; ed a lui tocca di scegliere. La Legge gli lascia la scelta di quel partito, che meglio potrà a lui convenire. Per ultimo, se uno dei Contraenti vien leso, *per quanto grande sia la lesione,* egli non può far rescindere il contratto.

§. XI.

L'Oratore deduce la ragione della differenza, che passa in questo rapporto tra il Contratto di Vendita, e quello di Baratto. „ Si è osservato, dice egli, (al detto *tomo 8. pag. 234.*) rapporto „ al contratto di Vendita, che la rescissione *per causa di lesione* „ era ammessa unicamente a favor del Venditore, e mai a favor „ del Compratore. Rammentisi la ragione di tal differenza. So- „ vente il Venditore non dispone della sua cosa a vil prezzo, che „ *in forza di un urgente bisogno,* che lo costringe ad immolarsi „ alla cupidigia di un Compratore spietato. L'umanità della „ Legge soccorre in tal guisa a consolarlo contro la durezza dell' „ uomo. Queste ragioni non possono concorrere nel Compratore, „ e questi principj convengono al contratto del Cambio; giacchè „ in materia di Cambio non trattasi di procurarsi una somma di „ denaro. Il *Cambio,* o la *Permuta,* non è mai il resultato della „ miseria. Se quello, che dispone a questo titolo, fosse in bisogno,

„ *venderebbe, e non cambierebbe*. Manca dunque il motivo di uma-
„ nità, su cui è fondata la Legge, che però non è applicabile a
„ questo caso; oltredichè si ritorna all'altro principio fissato dalla
„ stessa Legge, che nel Contratto di Cambio, o Baratto, ciascu-
„ no degli oggetti forma la cosa ed il prezzo, e ciascuno dei Con-
„ traenti è del pari nello stesso tempo Compratore e Venditore.
„ La confusione di queste due qualità riconduce necessariamente
„ alla regola generale, perchè il favore allegabile sotto la prima
„ qualità vien rigettato dall'esclusione resultante dalla seconda. „

§. XII.

Il *Gin* nella sua *Analisi ragionata del Diritto Civile tomo 5. pag. 245.* parla diffusamente del *Cambio, o Permuta,* coerentemente al disposto della citata Legge del Còdice Napoleone. Egli esamina primieramente la natura di questo contratto secondo il Diritto antico, e quindi ai termiui del Codice Civile; ma parla effettivamente della permuta degl'*immobili,* concludendo che è chiara la disposizione della Legge all'*Art. 1706.* „ che la recissione per causa „ di lesione non ha luogo nel Contratto di Permuta. „ E il *Bernardi Corso del Diritto Francese tomo 4. tit. 22. pag. 340.* parla negli stessi termini, e fissa le stesse proposizioni, egualmente che il *Malleville* nella sua *Analisi ragionata delle discussioni sul Codice, vol. IX. pag. 115.*

§. XIII.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. parte 4. tit. 3. pag. 380.* parla del Commercio di *Baratto*, relativamente alla valutazione, che si deve dare alle mercanzie, che si ricevono per *baratto*; e osservando col *Valin,* col *Pothier,* e coll'*Emerigon,* che l'antico sistema di *Baratto* è variato del tutto, talchè può dirsi, che pochi luoghi restano, ove se ne conservi l'uso, conviene però coi detti Autori, che vi sono molte Piazze ne'più lontani Paesi, dove le mercanzie non si vendono a denari contanti, ma solamente ad un prezzo, che si paga in seguito con altre mercanzie, o prodotti del Paese. Ma da che le mercanzie portate in alcun luogo vi hanno un prezzo regolare, e conosciuto, e che si vendono a prezzo determinato, ricevendone in pagamento i prodotti del Paese con prezzo egualmente determinato, questo non può più chiamarsi

Commercio di Baratto, ma sono quelle *due vendite distinte* accennate dall' *Jorio*, che costituiscono il respettivo prezzo nella cosa, piuttosto che nel denaro. Vedi *Valin sull' Art. 65. pag. 157.*

§. XIV.

Le massime stabilite dal nuovo Codice, e adottate dai moderni Commentatori, coincidono in questo rapporto con quanto si referisce dal detto Autore *loco cit.* §. *3.* sull'appoggio dell'opinione del *Pothier* e dell' *Emerigon*, che *Vendita, piuttosto che Baratto*, si chiama quella, nella quale le respettive mercanzie sono state fissate a un prezzo determinato. „ Se poi (dice il *Pothier*) convenghiamo insieme, che io vi dia tal cosa per un certo prezzo, in „ pagamento della quale voi mi diate per la vostra parte un'altra „ cosa, questa convenzione non è più un Contratto di Cambio, o „ di Baratto, ma ella contiene una Vendita, che io ho fatta della „ cosa a me appartenente, ed una consegna della cosa, che voi „ mi fate in pagamento del prezzo della mia. „ *Pothier Traité de Vente n. 61. Emerigon des Assur. chap. 9. sect. 7.*

§. XV.

Il *Consolato del Mare cap. 6.* aveva prescritta la regola, colla quale si dovevano valutare le mercanzie di Baratto nelle Assicurazioni, disponendo: „ Se la Sicurtà è fatta *nel ritorno da un Paese,* „ *dove il Commercio non si fa che per Baratto*, la stima delle mer- „ canzie di conguaglio sarà fatta sù quelle date in baratto, e del- „ le spese fatte per il trasporto: „ Tutti gli Autori Francesi avevano convenuto in questa massima. La questione nasceva sulla valutazione del cambio della moneta, che molte volte si valutava a capriccio.

§. XVI.

Il *Magens Saggio sopra le Sicurtà cap. 1.* §. *40.*, ed il *Wasket of insurances*, parlano di queste valutazioni secondo gli usi d'Inghilterra. L'*Ordinanza del 1681. Art. 65., e sopra di essa il Valin*, ne prescrivevano il sistema per la Francia; ma essendosi introdotti molti abusi sopra questo Articolo, una *Reale Dichiarazione del 19.*

agosto 1779. pose un argine a quelli sconcerti, dei quali parlano *Pothier des Assur. n. 147. Emerigon chap. 9. sect. 8. e il Baldasseroni loco cit. §. 13. e più seg.*

§. XVII.

Il *Codice di Commercio all' Art. 340.* ha disposto in questi termini: „ Se l'Assicurazione è fatta sul ritorno da un Paese, dove il „ Commercio *non si fa che in baratti,* e che la stima delle mercan- „ zie non consti per Polizza, essa sarà regolata sul piede del va- „ lore di quelle, che sono state date in cambio, aggiungendovi „ le spese del trasporto. „

Il *Dufour* commentando questo Articolo nel *tomo 2. pag. 34.* rileva, che questa è la stessa disposizione dell' *Art. 65. delle antiche Ordinazioni del 1681.* Noi vediamo però, che vi è aggiunta la condizione: „ qualora la stima non sia fissata per la Polizza, „ lo che porta implicitamente il permesso di un' arbitraria valutazione. Egli riporta i Giuspubblicisti Grozio, e Puffendorf, i quali rammentano il principio da noi esposto, cioè che avanti l'introduzione della moneta, il Commercio non si faceva che *per baratto,* e si pensava più a giovarsi scambievolmente, che a valutare la materia del baratto. La Legge, dice egli, ha fissata la valutazione *di rapporto,* nel caso che per mancanza di misure, e di pesi, non si possa formare la giusta stima delle merci date in baratto: ma se nel luogo del Contratto sono in qualche modo stimate per mezzo di segni, che ne rappresentino il valore, allora non è più un baratto, ma una doppia vendita; perchè all' oggetto di stabilire il contratto di Vendita, basta che alle respettive mercanzie sia fissato un prezzo determinato. Le spese di trasporto, dice questo Commentatore, devono essere aggiunte al valore delle mercanzie date in baratto: vi deve esser compreso il Nolo, o spesa di conduzione della Nave, i premj di Sicurtà, le spese di caricazione, e di stallia, e le spese fatte in occasione delle mercanzie prese in baratto fino a che esse sieno state poste a bordo, ed *in oltre dieci per cento almeno per gli utili presunti fatti sulle mercanzie di andata;* e ciò conformemente alla decisione dell' *Art. 15. della Guida del Mare,* che sembra dover servir di regola in simili casi. *Valin loco cit. Pothier des Assur. n. 150. de vente n. 617. Emerigon des Assur. chap. 9. sect. 7.*

§. XVIII.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi sul Codice di Commercio tomo xx. pag. 154.* commentando il citato Art. 340. si fonda sulle osservazioni del Valin, e conclude, che il caso dell'applicazione di questo Articolo relativo alla valutazione *per baratto* deve esser ben raro; ma che nelle occasioni, che si potessero presentare, il Codice di Commercio non fa che puramente, e semplicemente, rinnovare le disposizioni dell'Ordinanza del 1681. E senza adottare le osservazioni del Valin, (che il Dufour adotta) relativamente al profitto sulle mercanzie di andata, pretende la Porte, che in sostanza questo profitto sia già contemplato nella qualità delle mercanzie ricevute in baratto pel ritorno. Nel conflitto di queste opinioni noi ci limiteremo ad osservare, che la consuetudine dei Tribunali marittimi, diretta ad incoraggire il commercio, ha sempre considerato questo utile come un accessorio radicato nello speculatore, che avesse diritto di farlo assicurare nella valutazione dei ritorni, secondo la riportata opinione del *Valin*, e del *Cleirac*, adottata anche da i più moderni Scrittori.

§. XIX.

Il *Boucher Manuel des Negoc.* esaminando anch'esso l'*Art. 340.* osserva, che bisogna fare attenzione, che la Legge non parla, che dei luoghi, dove il commercio non si fa, che *per baratto*, come per esempio, in qualche Parte dell'Indie, dove *la specie monetata non è moneta, ma mercanzia;* ed è per tali luoghi che parla la Legge: ma da per tutto, ove esiste una moneta con numerario fisso, non è più applicabile questo Articolo, perchè nel *cambio, o baratto,* questa moneta interviene sempre realmente, o *per astrazione*. Passa quindi il Boucher ad esemplificare un caso in questi termini: Se un Negoziante di Bourdeaux avesse inviato in Olanda per 20,000. franchi di vino, e che il cambio sia in quest'ultimo luogo a 54. denari di grossa, questo vino varrebbe in Olanda 9,000. fiorini, ed in questa supposizione se i vini perdessero in Olanda la metà del loro valore, vendendo il detto vino, non se ne ricaverebbe, che 4,500. fiorini, che a questo cambio eguale sarebbero franchi 10,000. Se il Negoziante, senza farvi intervenire la specie, cambiasse que-

sti 9,000. fiorini di vini per 4,500. di mercanzia, la moneta essendo fissa in quel Paese, ne seguirebbe una di queste due cose: Se la Legge è stata eseguita, sotto pretesto di cambio il Negoziante potrà fare assicurare 20,000. e per conseguenza il doppio del valore degli oggetti, facendo per la stessa ragione degenerare l'Assicurazione in *Scommessa*, scommessa peraltro proibita dalle Leggi. Se al contrario, facendo intervenire la specie monetata conformemente allo spirito, ed alla lettera della Legge, egli non facesse assicurare, che 10,000. franchi sarebbe in tal caso una vera Assicurazione; dal che resulta, che la detta Legge non è applicabile, che al caso, in cui il *baratto* si facesse in un Luogo, ove manca la fissazione della valuta.

§. XX.

Da questo principio resulta egualmente, a senso del citato Boucher, che in tutti quei luoghi, ove le monete hanno un prezzo fisso, e non incerto, sebbene vi sia un'apparenza di baratto, essendovi in sostanza una doppia vendita, bisogna sempre, che la cosa sia apprezzata al cambio del luogo, ove si fece il Contratto. Questo Articolo, soggiunge egli, non è che una repetizione dell'*Art. 65. del tit. delle Assicurazioni dell'Ordinanza del 1681.* che è stato desunto dall'*Art. 4. dei Capitoli di Barcellona*, che parla delle valutazioni delle *mercanzie prese per baratto in Alessandria*, ed osserva che, siccome vi erano delle monete certe in Alessandria, la Legge di Barcellona volle dunque implicitamente, o esplicitamente; 1.° che pei baratti la mercanzia di ritorno fossero valutate in moneta di Alessandria, ciò che è detto esplicitamente; 2.° che negli altri contratti le mercanzie fossero valutate *al corso*, ciò che è detto implicitamente.

Queste due Decisioni, conclude il detto Autore, appoggiano la mia opinione.

B A R C A.

§. I.

Tre sono le specie, alle quali si riferisce il nome generico di *Barca*, praticate nella Marina. La prima è quella della *Barca*,

che va annessa al Bastimento, la quale chiamasi anche *Scialuppa*, o *Lancia*, o *Bargio*, preferendosi il primo nome per la *Barca* della Marina mercantile, ed usandosi communemente gli altri nella Marina di guerra. La seconda è quella della *Barca*, che serve ad uso delle caricazioni, e discarichi, che chiamasi ordinariamente Navicello in Italiano, e nei Paesi esteri *Alleggio*; perchè il di lei uso è portato anche ad alleggerire i Bastimenti, quando per ragione di bassi fondi, o per dover passare dal mare ad un fiume, la Nave ha bisogno di essere alleggerita. La terza specie è di quelle Barche, che sono postate sui fiumi pel passo dei viaggiatori, e delle vetture, che niente hanno, che fare con la Giurisprudenza marittima, che erano una volta un diritto Signoriale dei particolari, e che ora il Governo Francese ha intieramente aggregate alle giurisdizioni, e proprietà del Demanio, secondo le disposizioni indicate nel Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 29. genn. 1809. inserito nel *Bullettino delle Leggi di num. 132. tomo 14. pag. 485.* E il *Manuel des Maires tome I. page 65.* riporta tutte le disposizioni tanto di Diritto, che di Polizia, e di Amministrazione, che hanno relazione alle *Barche e Battelli* inservienti al passaggio dei fiumi, e provenienti dalla *Legge del 6. frimaire anno 7.*

§. II.

Parlando della *Barca*, che si chiama propriamente *Scialuppa*, è questa un annesso inseparabile della Nave, perchè l'uso di questa è dell'ultima necessità per il travaglio, e perciò si considera parte di essa; talchè, come si è avvertito all'*Art. delle Assicurazioni*, assicurata la Nave, s'intende assicurato il Battello. All'Articolo però *delle Avarie* si sono esemplificati i casi, nei quali il danno, o la perdita della Scialuppa, può esser portato in Avaria generale, o deve restarne escluso, dipendendo ciò dalla causa, o dall'autore, di tal perdita, o danno; perchè se la *Scialuppa* è messa in mare per la salvezza comune, e perisce, e la Nave si salva, questa perdita deve esser resarcita in Avaria generale. *Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 41. tome 2. page 622. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 2. pag. 65. e seg.* E il lodato Emerigon riporta un esempio speciale per convalidare la sua opinione.

§. III.

Quanto però è fuori di dubbio, che la *Barca, o Scialuppa*, sacrificata per l'interesse comune, deve resarcirsi in Avaria generale, altrettanto è certo, che se ella si perde per colpa, per negligenza, o per tutt'altra causa, che quella della salvezza comune, come, per esempio, se fosse stata lasciata in mare al seguito della Nave senza bisogno, e che per una sopravvenuta burrasca avesse dovuto abbandonarsi, questo danno non è che un'*Avaria particolare*, come abbiamo fissato all'Articolo delle Avarie, e come stabilisce *Weitsen de Avar. Glossa 11. Casaregi de Commerc. disc. 46. n. 18.* Vi è però in Italia un uso particolare, al quale non è stato derogato dalla moderna Giurisprudenza con una sanzione speciale, ma lo sarà indirettamente, essendo cessata la causa, su cui era fondato. Era conosciuto, ed ammesso, che gl'Italiani, i quali navigavano nel Mediterraneo, tenessero la Scialuppa in mare all'oggetto di potersi sottrarre più facilmente gli Equipaggi dalla depredazione dei Corsari Barbereschi, la quale era frequente; ed era disposizione del *Consolato del Mare cap. 108.* che perdendosi anche per fortuna di mare, il danno era portato in Avaria generale, perchè consideravasi l'espediente come preso per la salvezza comune. Questo espediente può sussistere durante la guerra marittima, se il complesso delle circostanze rende prudenziale quest'operato del Capitano.

All'ombra della gloriosa Bandiera di S. M. l'Imperatore dei Francesi non essendo più soggetta a questa pirateria la navigazione Italiana, è cessato per questa parte l'oggetto della detta disposizione. Resta solo a desiderarsi un'epoca, in cui la tranquillità del commercio faccia intieramente scordare quest'uso.

§. IV.

Il Sig. *Hutteau* figlio, antico Avvocato al Parlamento di Parigi ha scritto un diligentissimo *Trattato dei Contratti per le Condotte di Terra, e di Acqua*, reso conforme al Codice Civile, ed alla pratica dei Tribunali, nel quale sono spiegati tutti i doveri de' Conduttori, le respettive Azioni, e il modo di eseguirle. L'utilità di questo Trattato speciale essendo evidente, è stato tradotto in

Italiano, e stampato in Milano dal Sonzogno nell'anno 1806. Vedi *Assicurazione*, *Avaria*.

§. V.

La *Barca*, che serve ad uso delle caricazioni, e dei discarichi, talvolta può esser quella, che abbiamo chiamata Scialuppa, talvolta può esser quella, che chiamasi *Navicello*, dipendendo dagli usi, e dalle particolari convenzioni, il sistema della caricazione, e del discarico, giacchè se il Mercante caricatore, o consegnatario, si assume egli stesso il peso della caricazione, o del discarico, il Capitano, o l'Equipaggio, non hanno alcuna responsabilità in queste operazioni, e non hanno, che l'obbligo della consegna a dovere. Ma se il Capitano, come il più delle volte accade, specialmente nel piccolo Cabotaggio, riceve il carico, o le diverse mercanzie, che devono comporlo, dallo Scalo, o è tenuto a portarlo in terra con la sua Scialuppa, allora la sua obbligazione si estende a tutte quelle colpe, e negligenze, che possano aver portato un danno. La prima parte di questa distinzione non ha bisogno di prova, perchè la ragion naturale persuade, che quello, che dà causa al danno, è il solo che ne deve corrispondere. La seconda è fissata dalle Leggi, e dagli usi, riguardandosi i Navicellari, o conduttori delle merci dallo Scalo alla Nave, o dalla Nave allo Scalo, come tutti gli altri conduttori di opera per simili trasporti, ed applicandosi ai medesimi le disposizioni dell'*Art. 101. del Codice di Commercio. La Porte Pandette Francesi tomo XIX. pag. 254. Dufour tomo I. pag. 223.*

L'*Hutteau nel cit. Trattato dei Contratti di Condotta per Terra, e per Acqua, cap. 3. §. 1. pag. 57. e seg.* riporta le varie obbligazioni, che contrae il Locatore, e nel *cap. 4.* le obbligazioni del Conduttore, e le Azioni, che respettivamente nascono da questo Contratto chiamato di trasporto.

§. VI.

E siccome l'uso dei detti Navicelli, o Barche, è esteso ancora a tutti i fiumi navigabili, od *ai trasporti per Acqua*, così la Legge investe egualmente questi Conduttori, che i Vetturali di terra, anche nelle piccole navigazioni; giacchè nelle maggiori la qualità, e portata, del Bastimento non altera punto le disposizioni

generali della Legge marittima, specialmente in rapporto ai Capitani, o Padroni. Dal *Codice Napoleone nel lib. 3. tit. 8. cap. 3. sez. 2.* furono fissate le Leggi, che riguardano i trasporti per Acqua, e per Terra, ed il *Codice di Commercio* le ha confermate nel *lib. 1. tit. 6.* prescrivendo i doveri di simili Conduttori. *Merlin Repert. univers. tomo 1. pag. 668. e tomo 8. pag. 451. mot Navigation, Hutteau loco cit.*

§. VII.

La Barca, così chiamata dai Francesi, e che da noi volgarmente chiamasi *Chiatta,* è una specie di piccolo Bastimento chiatto, che serve a passare da una riva all'altra di un fiume le persone, gli animali, le vetture ec. e le merci, o unitamente, o separatamente, secondo le circostanze della località. Queste Barche sono frequentissime, e di molto uso, in tutti i Paesi, che hanno fiumi, o riviere, e secondo l'importanza del passaggio, sono più o meno grandi; e perciò le più piccole si chiamano *Battelli,* e le altre *Barche.*

§. VIII.

I diritti di *barche, e passaggi,* sono in generale *diritti demaniali,* che consistono nella percezione di qualche somma sulle mercanzie, Vetture, o Persone, che profittano del passaggio. Questi diritti secondo l'attual Legislazione Francese si percipono per conto dello Stato, o della Finanza: ma in passato si percepivano anche dai particolari, ai quali il Governo aveva con qualche titolo assegnato, ceduto, o venduto, tali diritti; ed il *Merlin* nel suo *Repert. univers. tomo 1. pag. 481.* riporta diverse *Decisioni nate sulla percezione di tali diritti.*

§. IX.

La Legge del 15. maggio 1790. Art. 15. del tit. 2. aveva conservati i diritti di barche. e passaggi, appartenenti ai particolari per l'avanti Signori, o altri possessori con giusto titolo; ma furono soppressi in tutto l'Impero Francese per l'Art. 9. della Legge del 25. agosto 1792. Dispongono su questo articolo la Legge del dì 8. genn. 1795., quella del 28. termidor anno 3. del 6. frimaire anno 7., e 14. floreal anno 10. Decreto del Governo dell'11. fructidor

anno XI., e 8. floreal anno 12. E il *Manuel des Maires tome I. page 65.* riporta tutte le disposizioni di Diritto, di Polizia, e di Amministrazione, che hanno relazione alle Barche, e Battelli inservienti al passaggio dei fiumi. Tutte queste Leggi sono state pubblicate ed estese al Granducato di Toscana con i *Decreti del 10. giugno e 7. decembre 1808. e quello del 23. genn. 1809. esistenti nel Bullettino delle Leggi di num. 152. tomo XIV. pag. 483.*

Bastimento. Vedi *Nave.*

Beni. Vedi *Alienazione, Autorizzazione, Comunione, Donna, Fallimento, Minore.*

BEVERAGGIO.

§. I.

Il *Beveraggio* è quella straordinaria recognizione, che si accorda ad alcuno per qualche straordinaria fatica o diligenza, eccedente i doveri del suo ufficio. Questo termine è usato specialmente nella pratica di Marina, e così si definisce quella largità, che si accorda ai Marinari, quando con la loro opera hanno straordinariamente cooperato alla salvezza di una Nave, o di un Carico, in imminente pericolo di perdersi per naufragio, o per persecuzione di Nemici.

§. II.

Trattandosi di largità, non vi è alcuna Legge, che la prescriva nel caso semplice: ma l'equità dei Tribunali di Commercio l'ha sempre accordata, quando le circostanze hanno dimostrato la verità, e l'utilità del fatto; giacchè non si deve confondere il *beveraggio* con i diritti di *salvaggio,* che possono competere a chiunque, e che sono accordati in genere, ed in specie dalla Legge, come vedremo agli Articoli *Naufragio, Recupero, Salvaggio.* Nel primo caso di equità, l'arbitrio del Giudice determina sulle circostanze ciò, che crede opportuno: nel secondo caso di giustizia, conviene entrarci con le regole di ragione per giustificare il fatto nella sua precisione, e concludere il diritto sulla verità delle prove. Questa è la distinzione, che fu adottata dalla *Rota Fiorentina nella Venuta, seu Cosmopolitana praetensae extraordinariae Remunerationis,*

vulgo Beveraggio, del 28. luglio 1789. a relazione del chiarissimo Sig. Aud. Simonelli, in cui, in conferma di una Sentenza del Tribunale di Portoferraio del 28. settembre 1787. fu deciso, che la *straordinaria remunerazione chiamata Beveraggio* non era dovuta nelle circostanze del caso, perchè i Marinari, che la domandavano, non avevano giustificato di avere, con straordinaria fatica, cooperato alla salvezza della Nave in pericolo, e le operazioni eseguite essere coerenti al loro offizio nel pericolo della Nave, non per anche abbandonata, nè sinistrata. *Consolato del Mare cap. 15o. Targa cap. 17. al §. Sono obbligati i Marinari.*

§. III.

Il *Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 4. riporta le Autorità del Langerbek pag. 225. e del Magens parte 1. §. 7.* i quali pongono tra le spese straordinarie, che cadono nella liquidazione dell'Avaria generale. „ Le ricompense promesse ai Marinari al di più dei loro „ salarj, per un lavoro straordinario per salvezza del bastimento „. Secondo questa Autorità parrebbe, che per conseguire il beveraggio fosse necessaria *la promessa*, e la prova del *lavoro straordinario:* ma se dai testimoniali resulta legalmente che vi è stato il *lavoro straordinario,* e che questo ha portato una utilità al Bastimento, ed al Carico, torniamo a quel principio di equità, che ammette questa liberalità, essendo anche necessario d'incoraggiare i Marinari a fare il loro dovere con la speranza del premio. Tutti i Regolamenti di Avaria riportati dal *Baldasseroni al seguito del suo Trattato delle Avarie* hanno a favore degli Equipaggi, e del Capitano, la partita del Beveraggio. Vedi *Marinari, Regolamento di Avaria, Salvaggio.*

§. IV.

L'Emerigon parla di quel Beveraggio, che è dovuto all'Equipaggio di un bastimento, o ad un terzo, che abbia salvato il bastimento dopo la depredazione, o *l'abbandono,* che può farsi da esso Equipaggio egualmente, che da un terzo. Se questa operazione precede l'atto della presa, o dell'abbandono, e così previene il sinistro, la mercede, che è dovuta a chi procura questa buona opera a favore dei proprietarj. chiamasi *beveraggio,* e si riduce ad una *gratificazione,* che dipende dall'arbitrio del Giudice, e che

deve modellarsi sulle circostanze del caso, sulla ricchezza del Carico, e sulla qualità del lavoro fatto per pervenire a questa operazione; giacchè il maggiore, o minor pericolo, a cui si espone taluno per salvare ad un altro la sua proprietà, merita tutta la considerazione in simili tassazioni. *Emerigon tomo 1. sect. 26. §. 4. pag. 511.*

Se poi l'operazione ha luogo a sinistro seguito, e si tratta di riscatto dalle mani dei Nemici, o di un recupero di un oggetto già *abbandonato*, allora il diritto è maggiore, e chiamasi diritto *di salvaggio*, ammesso da tutte le Nazioni, e fissato nel quantitativo in diverse forme.

§. V.

Il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime* parla di questo diritto nel *tomo 2. tit. delle Prese*, §. *49. pag. 198. e nel tit. del Recupero* §. *47. pag. 454. e più seg.* dove riporta le Autorità degli Scrittori Inglesi, che stabiliscono, e definiscono il diritto di *Salvaggio* nei respettivi casi, ed una *Sentenza del Consolato del Mare di Pisa del 24. marzo 1785.* per la liquidazione del recupero di un Bastimento Olandese trovato abbandonato sulle Coste di Spagna, e condotto a Livorno.

§. VI.

L' Art. x. dell'Ordinanza del 1681. tit. delle Prese, che è anche coerente alle disposizioni del *Consolato del Mare cap. 45. e del Targa cap. 46.* dispone litteralmente, che „ le Navi ed Effetti, dei sud„ diti, o alleati, ripresi dai Pirati, e reclamati dentro un anno „ e un giorno, a contare dalla dichiarazione, che ne sarà stata „ fatta all' Ammiraglità, *saranno resi ai proprietarj*, pagando il „ terzo del valore della Nave e delle Mercanzie, a titolo di spese „ di *salvaggio* „ E questa disposizione, a sentimento del *Valin tomo 2. pag. 261.* è applicabile al caso, in cui il Bastimento sia stato ritrovato abbandonato, o dai Nemici, o dal proprio Equipaggio. Vedi *Naufragio*, *Recupero*, *Salvaggio*.

§. VII.

Il *Codice delle Prese tomo 2. pag. 158. e 160.* stabilisce le gratificazioni, che sono dovute agli Equipaggi nel caso di Prese, e il si-

stema di reparto, e di assegnazione; e nel detto *tomo 2. alla pag. 322.* riporta la Legge del 26. nevoso anno 6. relativa al diritto di Salvaggio sulle proprietà Nemiche, e le osservazioni sulla medesima.

§. VIII.

L' *Art. 261. del Codice di Commercio*, dopo aver parlato dei diritti dei Marinari pel pagamento dei loro salarj in caso di perdita, o naufragio, secondo la qualità dei loro Contratti, stabilisce, che in qualunque maniera i Marinari sieno arruolati, devono esser pagati delle giornate, che impiegano a salvare gli effetti naufragati. Il *Nuovo Valin pag. 171.* osserva, che il Tribunale di Commercio di Paimpoul aveva reclamato contro questa disposizione contenuta già nelle antiche *Ordinanze del 1681.* come eccessivamente onerosa ai proprietarj, riportando in dettaglio le ragioni da esso addotte per sostenere il suo reclamo: ma malgrado le dette osservazioni, la disposizione fu conservata per le ragioni rilevate dal *Valin* nel suo *Commento all' Art. 72.* che sono parimente riportate per intiero.

BIGLIETTO.

§. I.

Dalla utilissima invenzione delle Lettere di Cambio, che dà alla carta la rappresentazione della moneta, che rende facile il trasporto da una Piazza all'altra del credito, e respettivo debito dei Negozianti, n'è derivata la consentanea invenzione dei *Biglietti mercantili,* che producono gli stessi effetti di comodo in commercio, nei limiti però di uso della Piazza, in cui sono commerciati.

§. II.

Che questa invenzione diretta al comodo degli onesti e solidi Negozianti per la facilitazione della contazione, per l'estensione dei fondi rigirabili in commercio, per l'ampliazione delle speculazioni mercantili, sia qualche volta ridondata in gravissimo pregiudizo di qualche Piazza, non è questo l'effetto della invenzione, ma l'abuso della medesima, originato dalla mala fede di qualche individuo sostenuto dall'avarizia dei così detti *Scontatori,* ai quali

l'idea di un cospicuo profitto non lascia qualche volta travedere il precipizio, a cui vanno incontro; ed entra nei calcoli dei loro mal onesti profitti, che la continuazione di tali operazioni, benchè conosciute viziose, può mettergli al coperto della perdita inevitabile al punto della sua cessazione.

§. III.

Tre specie di Biglietti si conoscono comunemente in Commercio, ed in queste tre specie si raggira tutta la negoziazione dei *Biglietti*, qualunque sia la causa, da cui sono promossi, o l'effetto, al quale devono servire. Eccone la distinzione: *Biglietti all'Ordine*; *Biglietti al Portatore*; *Biglietti di Banca*. Le prime due specie hanno anche il nome di *Pagherò*, e sotto di esso si conoscevano nell'antica Giurisprudenza, perchè effettivamente la loro formula contiene l'obbligazione dello Scrivente, di *pagare a tempo fisso* quella certa determinata somma, di cui si costituisce liquido debitore per il titolo esposto nella sua obbligazione. Così definisce il *Biglietto l'Azuni tomo 1. pag. 161. §. 1.* „ *Biglietto* in generale si è „ uno scritto succinto fatto *con segnatura privata*, in forza del qua„ le si obbliga taluno verso un altro a sborsare qualche somma in „ un dato tempo, mediante un certo valore ricevuto, in effettivo, „ o in mercanzia. „

§. IV.

Il *Baldasseroni Leggi, e Costumi del Cambio parte 1. art. 2.* distinguendo i Biglietti dalle Lettere di Cambio, e parlando nei termini dell'antica Giurisprudenza commerciale, pone per regola, che qualunque Lettera, *che porti ordine di pagamento da persona a persona, o sopra se stesso nella Piazza medesima*, ove abitano il Traente, e il Trattario, si considera per una semplice obbligazione ancorchè concepita con le formule di Cambio, o sivvero per uno di quei Recapiti, che si chiamano *Pagherò*, per i quali non hanno luogo quelle regole, che riguardano le Cambiali, perchè la vera caratteristica della Cambiale sta nel giro da *Piazza a Piazza*. E parlando sempre secondo il sistema dell'antica Giurisprudenza, e referendosi specialmente agli usi veglianti in Toscana dopo la Legge Leopoldina del 16. ottobre 1782. conclude, che il *Pagherò*, o *Bigliotto*, riducesi ad una mera confessione di debito, unita alla

promessa di estinguerlo in un dato tempo, e concepita con una formula semplice, e suscettibile di qualunque cessione in forza della clausula *all' Ordine S. P.* quale suole apporsi in simili recapiti; allegandosi dal detto Autore il *Constantin. ad Stat. Urbis ad Not. 13. §. 2. lo Scaccia de Commerc. et Camb. §. 2. Glossa 5. n. 56. il Card. de Luca de Cred. et Deb. disc. 51. n. 3. e Franch Instit. Jur. Camb. lib. 1. sect. 1. tit. 7. §. 2. in Not. C.* dal che ne derivava, che in ordine alla citata Legge del 16. ottobre 1782. la quale aveva abolito l'esecuzione personale per qualunque debito, alla riserva di quelli nascenti *da Cambiali, o da qualunque obbligazione tra mercante, e mercante,* non si accordava in Toscana l'esecuzione parata ai Biglietti, o *Pagherò,* ed erano suscettibili di tutte quelle eccezioni, anche in mano al terzo possessore, che si sarebbero potute addurre contro lo scrivente.

§. V.

In Francia è stato sempre conosciuto, e forse più che in qualunque altro luogo, l'uso di questi Biglietti, coi quali si pagavano *i Cambj, i Premj, e le Mercanzie,* e perciò in essi vi era espressa la causa; ed è per tal motivo che tanto la Legge antica, che la moderna, ha egualmente con molta precisione provveduto ad ogni occorrenza su questo rapporto. Le *Ordinanze dell' anno 1673. tit. 5. art. 26.* ed altre successive disposizioni, prescrivevano *la forma, l' azione, e i privilegj,* che la Legge accordava a questi recapiti, e che era eseguita dai Tribunali, sopra di che per erudizione sono da vedersi le autorità di *Bornier Comment. alle dette Ordinanze, Dupuy delle Lettere di Cambio cap. 18. §. 8. e 9. Savary Perf. Neg. parte 1. lib. 2. cap. 10. e nel Dizionario univers. art. Billet, Azuni tomo 1. pag. 162. e seg.*

§. VI.

L' *Art. 787. del Codice di Commercio* stabilisce con la massima esattezza le caratteristiche, i requisiti, e i diritti *del Biglietto all' ordine,* che equipara per massima alle *Cambiali* in questi termini.
„ Tutte le disposizioni relative alle Lettere di Cambio e concer-
„ nenti La Scadenza,
„ La Gira,
„ La Solidalità,
„ L' Avallo,

„ Il Pagamento,
„ Il Pagamento per intervento,
„ Il Protesto,
„ I Doveri, e i diritti del Possessore,
„ Il Ricambio, e gl'interessi, sono applicabili ai *Biglietti*
„ all'ordine *S. P.* „

salve le disposizioni relative ai casi previsti negli Articoli *636.*, *637.*, e *638.*

Art. 188. „ Il Biglietto all'ordine è munito di data; enuncia la
„ *somma* da pagarsi, il *nome* della persona, *al cui ordine* è sottoscrit-
„ to; l'*epoca*, nella quale deve essere effettuato il pagamento; il
„ valore, che è stato somministrato in effettivo contante, in mer-
„ canzie, in a conto, o in qualunque altra maniera. „

I riservi indicati dalla Legge sono le limitazioni, delle quali parleremo in appresso.

§. VII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 340.* osserva, che *le disposizioni relative alla forma della Lettera di Cambio, alla provvisione, o sia esistenza di fondi, e all' accettazione, sia semplice, o per intervenzione, non sono punto applicabili ai Biglietti all'ordine*; e per le altre adattabili ai Biglietti ne rimette l'esame all' Art. *Lettere di Cambio.* Per quelle disposizioni, che la Legge ha rimesse agli *Art. 636. 637. e 638* fa osservare che queste sono relative ai casi previsti dalla Legge medesima, la quale vuole precisamente, che quando le *Lettere di Cambio* non sono reputate che *semplici* promesse ai termini dell' *Art. 112.* dello stesso Codice (perchè contengano de' supposti non veri, sia di nome, di qualità, di domicilio, o de' luoghi, dai quali compariscono tratte, o nei quali dovrebbero pagarsi) o allora quando i *Biglietti* all'ordine non portano che delle firme *d'individui non Negozianti*, o non hanno origine da operazioni di commercio, traffico, cambio, Banca, o Senseria, il Tribunale di Commercio è tenuto a rimandarne l'esame, in caso di questioni, al Tribunal Civile, *se però ne è richiesto dal Reo convenuto.*

Da questa osservazione di questo dotto Commentatore pare, che *l'eccezione della incompetenza* in questo caso non possa darsi *per officio dai Giudici*, ma deva dedursi dalla Parte, talchè il consenso, o la contumacia della medesima, renda competente il Tribunale.

§. VIII.

Le stesse disposizioni portano, che nel caso, che tali *Lettere di Cambio, o Biglietti all' Ordine,* abbiano nello stesso tempo delle firme d'individui Negozianti, ed individui non Negozianti, il Tribunale di Commercio ne deva conoscere *privatamente,* ma non possa però rilasciare l'esecuzione personale contro gl'*individui non Negozianti,* a meno che l'impegno non nasca per dipendenza di operazioni di *Commercio, Traffico, Banca, o Senseria.* Questa pratica è stata comunemente accettata dai Tribunali di Commercio, e giornalmente posta in esecuzione; e solo è nato qualche volta il dubbio sulla competenza dei Tribunali, che però la Legge ha ben chiaramente prescritto, non avendo neppur derogato a quel principio di Diritto antico, che in caso di dubbio, il consenso delle Parti sul difetto della persona autorizza la competenza, e che il Giudice in dubbio non deve mai renunziare alla sua giurisdizione, quando l'eccezione non è dedotta da chi vi ha interesse; e ciò per non moltiplicare gli Atti senza necessità, e cagionare dispendio alle Parti, oggetti, sui quali tutto il Codice Napoleone porta sempre le sue prime vedute.

§. IX.

Il *Pothier nel suo Trattato del Contratto del Cambio, parte 2. art. 2. §. 1. parlando dei Biglietti all' ordine al n. 216.* definisce anch'egli i *Biglietti all' ordine* per „ quelli, coi quali alcuno promette ad un „ altro di pagare qualche cosa *a lui, o al suo ordine,* vale a dire „ a quello, a cui sarà stato passato *il suo ordine* con l'indosso, o „ gira del Biglietto „ Questi Biglietti, dice egli, hanno questo di proprio, „ che si negoziano nella stessa maniera, che noi abbiamo „ veduto, che si negoziano le Lettere di Cambio e i *Biglietti di* „ *Cambio* (dei quali il Codice non ha punto parlato) allorchè „ queste Lettere, o Biglietti di Cambio, son fatti *all' ordine,* ed in „ ciò differiscono dai Biglietti *semplici* „. Ed il *Dufour loco cit. pag. 241.* riporta le diverse formule di tali Biglietti, che noi riferiremo alla fine dell' Opera.

§. X.

L' Oratore del Governo nell' Esposizione dei motivi di questa Legge fatta dal Sig. Begoven Consiglier di Stato nella seduta del 2. settembre 1807., e riportata nella *terza edizione del Codice fatta a Parigi nell' anno 1808. pag. 557.* così si esprime. „ Accanto, „ ed *in linea paralella,* per così dire, alla Lettera di Cambio, „ marcia, e circola, un'altra specie di effetto di commercio, di „ cui l'uso si è singolarmente esteso dopo l'epoca del 1673. e que- „ sto è il *Biglietto all' ordine.* „

„ Il principal carattere di differenza è, che la Lettera di Cam- „ bio non può esser tratta *che da un luogo sopra un altro,* in vece „ che il *Biglietto all'ordine* è per lo più pagabile *nel luogo medesi-* „ *mo,* ove è stato formato, di modo che non vi è, come nelle Let- „ tere di Cambio, rimessa da Piazza a Piazza; carattere di diffe- „ renza, che per altro si estingue in qualche maniera in certe cir- „ costanze, vale a dire allorchè il *Biglietto all' ordine* è fatto pa- „ gabile a un domicilio diverso da quello della residenza dello „ Scrivente. Del resto il *Biglietto all' ordine* circola nel commercio „ come la *Lettera di Cambio* col mezzo dell' *indosso, o gira.*

„ Questo *indosso (o gira)* ne trasferisce egualmente la pro- „ prietà senza bisogno di notificare il trasporto: le firme sono so- „ lidalmente responsabili le une per le altre, come le firme della „ Lettera di Cambio. Il portatore (o possessore) è tenuto agli stessi „ doveri, ed ha le stesse obbligazioni, e sotto le medesime pene. „ In mancanza di pagamento vi è il diritto di prender denaro sul- „ la Piazza in forma di ricambio, e di esercitare, di giratario in „ giratario, la rivalsa sui luoghi, nei quali il Biglietto è stato ne- „ goziato. „

„ Tutto ciò è stato deciso, e regolato, dall' *Art. 187.* Queste di- „ sposizioni sono comparse per una necessaria conseguenza della „ natura, e delle funzioni di questi effetti, divenuti di un sì gran- „ de uso nelle negoziazioni Commerciali, e che in concorrenza con „ le Lettere di Cambio riempiono tutti i canali del Commercio, „ come sodisfanno a tutti i suoi bisogni, ed a tutte le sue conve- „ nienze. „

„ In fine, o Signori, l' *Ordinanza col suo Art. 21. nel titolo delle* „ *Lettere e Biglietti,* aveva fissata a cinque anni la prescrizione per

„ le *Lettere, o Biglietti di Cambio*, e non aveva detto cosa alcuna *so-*
„ *pra i semplici Biglietti all' ordine*, lo che lasciava a loro riguardo
„ la prescrizione ai termini del Diritto comune, fissata a trent'
„ anni. „

„ Si è opinato, che la rapidità della marcia degli affari com-
„ merciali (considerazione, che senza dubbio aveva indotto il Le-
„ gislatore dell'anno 1673. a ristringere a cinque anni la prescri-
„ zione sulle Lettere di Cambio,) giustificava la convenienza, e
„ l'utilità della stessa disposizione relativamente ai *Biglietti all'*
„ *ordine*. Questa è una giusta conseguenza della similitudine dei
„ servigi, e delle funzioni di queste due specie di effetti di Com-
„ mercio. „

Queste proposizioni furono confermate ed accettate nella se-
duta del dì 11. settembre 1807. riportata nel citato *Codice pa-*
gine 361.

§. XI.

Quanto però alla Prescrizione indicata nell' *Art. 189.* conviene
osservare, che essa è concepita in questi termini „ Qualunque
„ Azione nascente da *Lettera di Cambio, o da Biglietti all' ordine*
„ firmati da Negozianti, Mercanti, o Banchieri, o nascente da
„ *oggetti di commercio*, è prescritta dopo cinque anni a contare dal
„ giorno del Protesto, o dell'ultimo Atto Giudiciale, qualora non
„ sia stata proferita condanna, o il debito non sia stato ricono-
„ sciuto per Atto separato. Ciò non ostante i debitori, essendo ri-
„ chiesti, saranno in obbligo di affermare con loro giuramento di
„ non esser più debitori, e le loro vedove, eredi, o aventi causa
„ da essi, saranno parimente in obbligo di affermare con giura-
„ mento, che essi credono di buona fede nulla più esser dovuto „.
Sul qual proposito osserva parimente il *Dufour loco cit. pag. 243.*
che la nuova Legge ha aggiunto all'antica Ordinanza ciò, che
vi era di difetto, spiegando, che deva aver luogo la prescrizione,
se non vi è stata condanna, o se il debito non è stato riconosciuto per
Atto separato; perchè in questo caso la *prescrizione* non si acquista
che per il lasso di trent'anni, laddove nel caso semplice, a for-
ma della Legge, la prescrizione si acquista dopo il lasso del quin-
quennio. Questo benefizio è comune al Traente, ed ai Giratarj, ed
anche al Trattario, nel caso egualmente che abbia, o non abbia,

accettata la Lettera, o il Biglietto all'ordine. Il *Pothier* parla di questa Prescrizione nel suo *Trattato del Cambio cap. 6. art. 4. n. 197. e seg. fino al n. 207.*

§. XII.

La Porte commentando nelle sue *Pandette Francesi tomo XIX. pagina 357.* le diverse disposizioni del Codice di Commercio, che sono comuni alle *Lettere di Cambio, e ai Biglietti all'ordine*, osserva anch'esso, come abbiamo sopra accennato, che il Codice non parla punto dei *Biglietti di Cambio*, che erano tanto in uso in Francia, e dei quali parlano le *Ordinazioni dell'anno 1673.* „ Si deve „ riflettere, dice egli, che il *Codice di Commercio non parla punto* „ *dei Biglietti di Cambio.* Non ostante eglino sono di un uso fre„ quente in Commercio, e non sono annullati. S'intende per Bi„ glietti di Cambio quelli, che si fanno per Lettere di Cambio „ date, o promesse. Se non sono fatti per una di queste due cau„ se *tassativamente*, non sono più Biglietti di Cambio. Questi Bi„ glietti differiscono dalle vere e proprie Lettere di Cambio, per„ chè quelle sono pagabili in un luogo diverso da quello, da cui „ son tratte, e ad una persona diversa dal Traente; laddove il „ Biglietto è pagabile da quello, che l'ha sottoscritto, ed ordi„ nariamente nel luogo stesso, ove è stato formato „.

E parlando in pratica osserva, che tali Biglietti si potevano, e si possono fare a vantaggio di un *particolare in essi nominato, o al proprio ordine, o al portatore*, ma che conviene farli con accuratezza per non confondere *il Biglietto di Cambio col Biglietto semplice all'ordine*; ed esemplificando i casi propone il sistema, che in pratica deve tenersi, secondo la respettiva loro contingenza, concludendo che i *Biglietti di Cambio sono essenzialmente Atti di Commercio rispetto a qualunque persona indistintamente*, ad eccezione delle *Donne*, che non esercitano pubblicamente la mercatura, e dei *Minori non commercianti*. In conseguenza un particolare, che non esercita il Commercio, e che forma un Biglietto per il Cambio di una Tratta, che gli è stata data, deve, se non vuol essere requisito come debitore di Lettera di Cambio, aver cura di esprimere nel Biglietto il valore *per contanti, o in conto*.

§. XIII.

Lo stesso Autore illustrando l'*Art. 187.* relativo ai *Biglietti all' ordine,* li definisce per *un Atto, che porta promessa di pagare a quello, a profitto del quale è formato,* o a quello, al quale egli ordinerà di farne il pagamento. Questo Biglietto, da qualunque persona sia firmato, può trasportarsi per mezzo di una semplice gira, senza che vi sia bisogno di altra cessione, o notificazione al debitore, purchè *questa gira sia datata, che esprima la valuta ricevuta, e la persona, a cui deve esser fatto il pagamento.* Senza di questo, *o se la gira sia in bianco, non vi è trasporto di proprietà;* ed il Biglietto allora si riguarda solamente *come una Procura ad esigere. La gira in bianco* non ha maggior forza di questa. *Questa,* prosegue il dotto Autore, *è stata la dottrina costante fino al presente; e questa è stata la Giurisprudenza dei Tribunali.*

§ XIV.

Non ostante le osservazioni, e massime, che questo Autore fissa nel detto *tomo XIX. pag. 360.* riporta egli stesso una *Resoluzione della Corte di Cassazione del 17. agosto 1807.* che vien presentata come una Reiudicata diretta a stabilire, che la proprietà di un effetto di Commercio, possa esser trasferita dal *possessore di una gira in bianco;* ma conclude, che questa Resoluzione, secondo la sua opinione, non ha determinata la questione generale; e descrivendone il fatto con le particolari circostanze, su di esse deduce la conseguenza, che la Corte di Cassazione non ha mai giudicato in Tesi generali *che la gira in bianco sia una Procura sufficiente* per trasferire la proprietà di un effetto di commercio; e dietro l'esame delle considerazioni fatte nella stessa Resoluzione, e delle altre circostanze di fatto concorrenti in quella questione, dichiara, che questa Resoluzione è stata pubblicata nel Giornale dell'anno 1808. in un aspetto diverso da quello, che porta la sua naturale intelligenza; ed avverte, che è necessaria la più ponderata riflessione nell'esame dei Giornali, e sulle Resoluzioni dei Tribunali, perchè molte volte ne è sbagliata l'interpetrazione nella maniera, con cui sono esposte le questioni.

§. XV.

Il *Boucher Manuel des Negocians tome 1. page 165.* commentando l'*Art. 35. delle Società,* il quale dispone, che l'Azione di un Socio può stabilirsi sotto la firma di un *Biglietto al Portatore,* e che in questo caso la cessione si opera colla sola tradizione del *titolo,* osserva, che è di essenza dell'*effetto al Portatore,* qualunque sia la sua natura, di potersi passare di mano in mano, come si farebbe del denaro, senza alcuna formalità, ed alla *pag. 273.* passa a commentare gli *Art. 187. 188. e 189. del Codice di Commercio,* che contengono tutte le teorie dei Biglietti, ed osserva primieramente, che la Legge ha avuto in veduta di mettere, per quanto è possibile, una uniformità nelle obbligazioni, e che in questi Articoli ella ha contemplato: 1.° i semplici Biglietti a ordine; 2.° i Biglietti di Cambio; 3.° i Biglietti al domicilio; e passa poi a parlare in particolare di queste tre specie di recapiti. Il *Biglietto a ordine semplice,* dice egli, è quello, pel quale un debitore promette di pagare a una dell'epoche espressa negli *Art. 129. e 136. ed all'ordine, una certa somma per tale, o tal valore ricevuto.* Questo Biglietto si fa in un luogo pagabile nel medesimo luogo. La Legge riconosce oggi per questa sorte di effetti, qualunque sia la lor natura, l'*avallo,* e permette l'*intervenzione.* Il *ricambio* però, o *rivalsa,* non può mai aver luogo per questa sorta di Biglietti; ma in questo caso possono esser domandati gl'interessi, e devonsi dal giorno del protesto, secondo ciò, che è fissato negli *Art. 184. e 185.* Avanti questa Legge gl'interessi non correvano da questo giorno che per le Lettere di Cambio, e per i Biglietti prendevano l'epoca dal giorno della condanna.

§. XVI.

Per quanto la Porte sia di diversa opinione, come si è accennato, il Boucher vuol compresi nella Legge i *Biglietti di Cambio,* che distingue in Biglietti di Cambio *per Lettere date*; e in Biglietti *per Lettere da darsi.* Biglietti di Cambio *per Lettere fornite* sono quelli, con i quali un Commerciante si obbliga a pagare la somma designata ad un'epoca per Lettera di Cambio a lui fornita. Se queste Lettere di Cambio tornano in protesto, il proprietario, avendo pagato il suo Biglietto, ha diritto di repetere tutto ciò,

che può repetere un proprietario di Lettere di Cambio, ed egualmente quegli, che ha fornite le Lettere, se non è pagato il Biglietto, entra nella stessa categoria.

Biglietti di Cambio per Lettere a fornire sono quelli, che un Commerciante fa a quello, a cui ha promesso di fornire a tali epoche una, o più Lettere di Cambio, per la somma menzionata nel *Biglietto a ordine*, che gli è stato dato: e per questi ricorrono le stesse regole, che per i precedenti. Nell'uno, e nell'altro caso, bisogna, in rapporto tanto ai cambj, che alle spese, che quegli, che ha mancato di adempire i suoi impegni, indennizzi l'altro di tutto ciò, che avrà sofferto negl'interessi.

§. XVII.

E scendendo a parlare dei *Biglietti al domicilio*, il detto Autore gli definisce per quelli, che un Commerciante fa ad un altro Commerciante per esser pagati in un luogo determinato, sia in Città, sia nei Subborghi, o altrove. Il *ricambio*, secondo lo spirito della nuova Legge, e il *conto di ritorno*, possono aver luogo in questa circostanza, come per le Lettere di Cambio, a differenza dei Biglietti semplici notati nel §. precedente; e ciò è rigorosamente giusto.

§. XVIII.

Il medesimo Autore nel detto *tomo 1. pag. 277.* parla di un'altra specie di Contratto misto, che partecipa della *Lettera di Cambio*, e del *Biglietto all'ordine*, e questo è il *Mandato Commerciale*, o sia quell'ordine, che si dà per lettera di eseguire un pagamento a favore di un Terzo. Per questa obbligazione lo Scrivente dà al Prenditore un titolo assolutamente simile alla *forma estrinseca della Lettera di Cambio, perchè quest'ordine è tratto, ed accettato, nella stessa maniera, che la Lettera di Cambio*; ma differisce *intrinsecamente* dalla Lettera di Cambio, perchè in forza di esso non ha luogo nè il *cambio*, nè la *rivalsa*, dal che il dotto Autore conclude, che è di essenza della Lettera di Cambio di comportare un Cambio, come è di essenza del *Mandato* di non comportare alcun Cambio. Egli analizza la natura, e le cause, che danno luogo al Cambio, convenienti alla Lettera di Cambio, e non al Man-

dato, e conclude, che nell'uno, e nell'altro caso gli Artic. 177. a 186. possono essere più, o meno, severamente applicabili secondo le circostanze; e parlando dell'analogia, che passa tra questi due recapiti di credito, conclude, che vi è una linea di demarcazione, che esige imperiosamente delle distinzioni, l'*Art. 632.* disponendo, che i Tribunali di Commercio conoscano delle Cause tra qualunque sorte di persone, Negozianti, o non Negozianti, relativamente a *Lettere di Cambio*, ma non ad altri effetti, che non siano *Lettere di Cambio*; e il disposto dell'*Art. 637.* è, che all'*esecuzione personale* possa dar diritto una vera Lettera di Cambio tratta da un individuo non Negoziante, quando anche essa non fosse fatta per un'operazione di Commercio; perchè tale è lo spirito della Legge. Il *Mandato* commesso da una persona non commerciante, e per una operazione non commerciale, assomigliato sotto questo rapporto al *semplice Biglietto all'ordine*, non può produrre l'*esecuzione personale;* onde si rende molto essenziale di distinguere il *Mandato Commerciale* dalla *Lettera di Cambio*. E siccome la Legge è muta su questo punto, e *l'Art. 2070. del Codice Napoleone* dice testualmente che „ non è derogato alle Leggi particolari, che au„ torizzavano l'esecuzione personale nelle materie di Commercio,„ la decisione ne è dunque rimessa all'arbitrio dei Tribunali, lo che almeno in simil materia, presenta molti inconvenienti. Appartiene dunque ai Tribunali il decidere, *se vi è Mandato, o Lettera di Cambio:* e per meglio spiegare il suo assunto, procede il detto Autore alla seguente esemplificazione: Se il datore di un *recapito, o titolo, dubbioso di sua natura*, e che non sia Negoziante, nè per la tratta abbia fatto un Atto di Commercio, ma solo un Atto puramente Civile, è richiamato avanti al Tribunale di Commercio, e se citato in questa forma egli domanda ai termini dell'*Art. 636.* di esser rimandato avanti il Tribunal Civile, per non essere egli Negoziante, e non aver fatto un Atto di commercio, in questo caso, se il Tribunale riconosce nel recapito, o titolo, una Lettera di Cambio, *riterrà la Causa, e condannerà con arresto personale:* ma in Appello la Corte riconoscendo nel recapito, o titolo, un semplice Mandato, potrà revocare la Sentenza. Il contrario potrà accadere nell'uno, o nell'altro Tribunale: ma siccome non vi è una base fissa per determinare le idee su questo rapporto, non sarà che dopo molti Giudicati, che potrà dirsi stabilita una Giurisprudenza certa a questo riguardo. Conclude però il detto Autore: „ Siccome

„ io scrivo per procurare di determinare l'idee, e non lasciarle
„ ondeggianti nel dubbio, la mia opinione è che il *Mandato Com-*
„ *merciale* deve essere sistemato, e racchiuso in un circuito di due
„ miriametri, e mezzo, o sia di cinque leghe, il miriametro essendo
„ di 5353. tese, e un terzo, argomento dedotto dall'*Art. 165.* che
„ dà *due miriametri e mezzo* per un giorno di *marcia presunta*. Ecco
„ quale è la mia particolare opinione, la quale non differisce
„ molto dalla Giurisprudenza di certi Tribunali, e che può anche
„ essere eguale, calcolando per tese e per giorni. „

§. XIX.

Proseguendo il detto Autore il Commento dell'*Art. 189.* relativamente alla *prescrizione*, osserva, che la prescrizione, della quale si fa menzione in questo Articolo, *non è una vera prescrizione*, perchè per l'effetto della vera prescrizione, anche allor quando vi fosse un *titolo*, *o testimonj*, in contrario, il debitore sarebbe non ostante liberato: ma qui la prescrizione non essendo fondata che sopra una semplice presunzione di pagamento, è per tal motivo, che deve esser deferito il giuramento nella forma indicata. Se non vi è che un semplice protesto, la prescrizione comincia a decorrere dal giorno di questo protesto. Se vi sono in seguito degli Atti, la prescrizione non comincia a decorrere, che dal giorno dell'ultimo Atto. E così se alla fine di quattro anni, undici mesi, e ventinove giorni (contando i mesi di trenta giorni) è fatto qualche Atto, la prescrizione comincia a decorrere da questo vigesimo nono giorno; e così in seguito.

§. XX.

Vi è però un'osservazione molto essenziale, prosegue il detto Autore, da farsi relativamente agl'*indossanti*, *o giranti*. Giacchè le loro obbligazioni si prescrivono respettivamente nei tempi determinati dagli *Art. 165. 166. 167. e 168.* ciò non ostante non resteranno prescritte che per il lasso dei cinque anni, se le cose saranno passate come è prescritto nell'*Art. 164.* nel qual caso avrà solo luogo la Cauzione menzionata negli *Art. 151. e 152.* la quale resterà prescritta nel corso di tre anni in conformità dell'*Art. 155.*

Sebbene la Legge fissi la prescrizione di tre anni per le Cauzioni delle Lettere di Cambio, e che essa non decida niente rapporto

alla Cauzione mentovata nell'*Art. 120.* data nel caso, che il Trattario non abbia accettato, per analogia, siccome la Cauzione seguita sempre la sorte della cosa cauzionata in tutto ciò, che è della natura del suo impegno, se ella è stata data per il Traente, questa specie di Cauzione seguiterà la prescrizione nei termini competenti al Traente. Se ella è data per uno degl'*indossanti, o giratarj,* seguiterà nella prescrizione i termini di questo indossante, o giratario; e in tutti i casi la condizione della Cauzione non potrà essere nè peggiore, nè minore, di quella del primo obbligato, secondo ciò, che fissa in termini generali *Pothier des obligations num. 404.*

In generale, in ogni e qualsivoglia caso, la Cauzione si estende alle pene, alle quali il debitore fosse condannato.

Allorchè in un Atto di cauzione non vi è restrizione alcuna, la Cauzione è assolutamente soggetta a tutto ciò, a che è soggetta la persona, o cosa, cauzionata.

Conclude dunque il detto Autore, che è essenziale di fare le dette distinzioni perchè *per una specie di privilegio* gli Art. 151. 152. e 153. fissando la prescrizione a tre anni, e questa specie di privilegio partendo dal Diritto comune, il quale assoggetta le Cauzioni alle Leggi dei principali obbligati, e qualunque privilegio dovendo star racchiuso nei suoi limiti, e la Legge non spiegandosi sull'*Art. 120.* che presenta una Cauzione di una specie diversa dalla precedente, bisogna dunque, come è stato osservato, regolarsi col Diritto comune.

§. XXI.

Le *Instituzioni Commerciali del Boucher* pubblicate nell'anno 1801. e così molto prima dello stabilimento del Codice di Commercio, trattano la materia dei Biglietti in tutta la sua estensione secondo l'antica Giurisprudenza, e gli usi che erano in vigore a quel tempo, e che sono in gran parte conservati, e sanzionati. Le dette Instituzioni pertanto al *num. 7.* stabiliscono, che i biglietti fatti da Mercanti, *o in fiera, o pagabili in fiera,* sono di competenza del Tribunale di Commercio, ma non gli appartengono se son fatti anche da Mezzani, per usi domestici, e non di Commercio. Dal *num. 150. al 165.* esaminano i Biglietti fatti dalle Donne, o a loro favore. Al *num. 176.* stabiliscono, che i Biglietti dei Vettu-

rali sono parimente di Giurisdizione mercantile. Al *num. 1514.* parlano dei Biglietti di Cambio, e riportano molte osservazioni sulla loro natura, e sui respettivi diritti del possessore, non meno che sulle diligenze, che devono da questo praticarsi per non incorrere in pregiudizj. Al *num. 164.* parlano delle diverse specie dei Biglietti, della differenza, che passa tra questi, e le Lettere di Cambio. Al *num. 1802.* si tratta la questione, in caso della perdita del Biglietto, a chi deva pagarsi; e sotto il *num. 1814.* si esamina la validità di un Biglietto fatto in pregiudizio di una quietanza, e vi si ragiona della necessità della quietanza sotto i Biglietti. Al *num. 1851.* si tratta l'articolo della Compensazione, ed al *num. 1926.* dell'opposizione che possa farsi al pagamento di un Biglietto. Questo Trattato è pienissimo, e molto accurato sulla materia.

§. XXII.

Le parole *all'ordine, o a suo ordine, o all' ordine S. P.* sono essenziali nei *Biglietti*; giacchè senza qualcuna di queste Clausole il Biglietto si ridurrebbe ad una semplice promessa, o recognizione di debito, la di cui proprietà non potrebbe passare in un altro che col mezzo di una formale cessione, che esigerebbe anche la notificazione al debitore. È anche da osservarsi a questo proposito, che se il Biglietto non è scritto tutto di mano del debitore, o se il soscrivente non è un Negoziante, si rende necessario, che unitamente, o sopra la firma, vi sia spiegato „ Bono, o approvato „ e scritta per intero la somma contenuta nel Biglietto, senza di che, ai termini dell' *Art. 1326. del Codice Napoleone, il Biglietto è nullo,* quando anche fosse fatto per un Atto di Commercio: nè sono i soli Biglietti, che si possino distendere *all' ordine;* ma questa clausula si può anche usare, e si usa, nelle Obbligazioni passate avanti Notaro. *La mancanza di data* non porta la nullità del *Biglietto all' ordine*; e ciò specialmente quando è fissata *la data del pagamento:* ma se si trattasse *di scadenza incerta,* cioè *a due, o tre mesi,* allora *la data* diviene necessaria, perchè senza di essa non si fisserebbe l'epoca del pagamento. L'espressione della somma è richiesta dalla Legge; ed è di fatto cosa essenziale, perchè senza questa non può formarsi obbligazione. Lo stesso è della destinazione della persona, a cui deva farsi il pagamento; perchè di ragione non può formarsi obbligazione, che verso

determinata persona. L'indicazione della *valuta*, o sia della causa del debito, è parimente prescritta dalla Legge, come necessaria. L'omissione però non è condannata alla pena della nullità del Biglietto, ma espone il Possessore alla eccezione della non *numerata pecunia*, o denaro non ricevuto.

§. XXIII.

L'Art. 189. sulla prescrizione, è esaminato da *la Porte*, e da *Boucher nei luoghi citati* in tutta la sua estensione, ed è molto interessante l'osservare, primieramente, che vi è una gran differenza tra la disposizione di questo Articolo, e quella dell'*Ordinanza del 1673*. Quella non ammetteva la *prescrizione quinquennale* che a riguardo delle Lettere, e Biglietti di Cambio, dal che ne derivava, che non aveva luogo rispetto ai *Biglietti all' ordine, ed al Portatore*, derivanti da *valute, sia in specie, sia in conto, o in mercanzie*; e l'Azione rapporto a tali recapiti non si prescriveva che a' termini di ragion comune, col lasso di trent'anni, come già si è avvertito. Al contrario il Codice di Commercio applica *la prescrizione quinquennale* tanto ai Biglietti, che alle Lettere di Cambio, ma rapporto ai Biglietti, esso fa distinzione tra *gli Scriventi*, e le cause, che vi danno luogo, e non ammette *la prescrizione quinquennale* che in rapporto a quei *Biglietti*, che sono soscritti da Negozianti, senza curare a favore di chi sieno fatti, ma non l'ammette rispetto ai Biglietti firmati da particolari non commercianti, a meno che non sieno fatti per Atti di Commercio.

§. XXIV.

Dopo questa osservazione, la Porte in specialità fa la questione: che cosa si deva opinare sui Biglietti soscritti avanti che il Codice di Commercio sia stato posto in attività, e conclude, che per quelli, la scadenza dei quali non era per anche arrivata, non vi è alcun dubbio, e che bisogna conformarsi alla nuova Legge; onde non può esser difficoltà, che relativamente a quelli scaduti antecedentemente all' attivazione del Codice; ed egli è di parere a questo proposito, che per quelli sottoscritti da Negozianti, o da particolari *per dependenza di Commercio*, la prescrizione quinquennale deva cominciare a decorrere dal giorno, che il Codice è stato

respettivamente messo in attività, e così, quanto alla Toscana, dal dì 21. dicembre 1808. che fu pubblicato il *Bullettino delle Leggi num. 97. tomo x. pag. 389.* E la ragione evidente si è, perchè i Creditori con la pubblicazione di questa Legge sono stati avvertiti delle diligenze, che dovevano eseguire, e si dovevano perciò conformare al disposto della Legge.

E così in pratica è stato indistintamente giudicato nel decorso degli anni 1809. e 1810. dal Tribunale di Commercio di Livorno. Quanto all'epoca, da cui si deve fissare la prescrizione, il *Codice di Commercio*, egualmente che l'antica *Ordinanza del 1673.* la fanno decorrere dal giorno dopo di quello della scadenza.

§. XXV.

Per quanto il Dufour, come si è accennato, stabilisca per regola, che la *prescrizione* ha luogo indistintamente contro qualunque specie di persone, ed anche contro le Donne, e Minori, la Porte però non l'asserisce con tanta sicurezza, osservando, che la Legge non ne fa parola. Egli però è inclinato a credere, che deve interpetrarsi a forma dell'antica Legge; perchè lo spirito della nuova è il medesimo, e per massima generale *le prescrizioni straordinarie corrono anche contro i Minori, e gli Assenti.* La Legge fissando, che la prescrizione non s'interrompe che per un Atto giuridico, ne viene per conseguenza, che gli Atti stragiudiciali, e le contestazioni per lettera, non formano impedimento al corso della prescrizione.

§. XXVI.

Il *Locrè, Spirito del Codice di Commercio, pag. 295.* dopo avere esaminate le disposizioni del Codice relativamente ai *Biglietti all'ordine*, con i principj, e i dettagli superiormente spiegati, passa a parlare dei *Biglietti, che non sono all'ordine.* Questi, dice egli, non sono *effetti negoziabili:* non hanno altro carattere, che quello di una obbligazione privata; e sotto questo titolo cadono sotto la disposizione del Codice Civile; in conseguenza di che; 1.° la proprietà del credito, che contengono, non può passare in altri, in virtù di una *semplice gira,* ma solo *in forza di una cessione formale;* 2.° Questo passaggio non ha alcun effetto rispetto al debitore, che mediante la sua accettazione, o per la notificazione legale, che a

lui ne sia fatta; e fino da quel momento egli resta liberato se paga al suo primo creditore, secondo i principj fissati nell'Articolo *Accollo*, e secondo la disposizione del *Codice Napoleone Art. 1690. e 1691.*; 3.° Non produce altro effetto rispetto al cedente, che di obbligarlo a garantire l'esistenza, o verità del debito, e non lo rende responsabile della solventezza del debitore, che allor quando sen'è formalmente incaricato: e questa stessa garanzia non riguarda che la solventezza attuale. a meno che non vi sia una diversa convenzione; e ciò secondo il *Codice Civile art. 1693. 1694. e 1695.*

§. XXVII.

Questo Autore illustrando l' *Art. 188. nel detto tomo 2. pag. 299.* forma una distinzione tra i *Biglietti di Cambio*, *i Biglietti al Portatore*, *e il Biglietto al domicilio*, e questo, adottando la sopra riportata opinione del *Pothier Traité du Contract de Change num. 215.* lo definisce per quello, col mezzo del quale uno si obbliga ad un altro, o a colui, che sarà rivestito del suo ordine, per una somma in un determinato luogo, per mezzo del suo corrispondente; e ciò in correspettività della somma, o della valuta, che il datore del Biglietto ha ricevuta, o deve ricevere, dal prenditore. Nel Diritto antico questo Biglietto era in tutto parificato alle Lettere di Cambio, dava i medesimi diritti, ed obbligava il portatore alle medesime diligenze. Ciò non ostante, come bene osserva il *Pothier loco cit.* differiva dalle Lettere di Cambio nella forma, perchè non era soggetto all'*accettazione*, e il datore ne restava solo debitore. Molta discussione, secondo questo Autore, fu fatta dal Corpo Legislativo su questo Articolo; ma considerando, che i principj, che potevano interessare questa specie di obbligazione, erano bastantemente spiegati nell' *Art. 123.* perchè in sostanza non vi era variazione tra i *Biglietti all'ordine*, e i *Biglietti al domicilio*, fu risoluto di non parlare con specialità di questi Biglietti.

§. XXVIII.

I *Biglietti al portatore* furono sostituiti alla *Gira in bianco*, che anche l'antica Legge aveva proibita nel 1716. Furono poi anche questi proibiti per dar maggior credito ai *Biglietti della Banca generale*. Quando questi nell'anno 1721. furono soppressi, furono

riabilitati i Biglietti al portatore, fu ad essi accordata l'esecuzione personale, e attribuitane la cognizione ai Giudici di Commercio. *Locrè loco cit. pag. 302.* Il Codice non gli proibisce, e dal suo silenzio arguiscono i Commentatori, che gli permetta. Egli è certo, che non gli considera nella classe dei *Biglietti all' ordine*; perchè non accorda questo carattere che ai *Biglietti, i quali esprimono il nome della persona, a cui sono passati*. Non ostante ciò, le firme di questi effetti sono sottoposte alla giurisdizione del Tribunale di Commercio, e sottoposte alla esecuzione personale.

§. XXIX.

Il *Locrè loco cit. pag. 303.* fissando che, riguardo ai Biglietti *all' ordine* hanno luogo tutte le disposizioni relative alle Lettere di Cambio, passa ad esaminare in questo rapporto gli effetti della *novazione, della rimessa del debito, della compensazione, e della confusione,* come comuni ai *Biglietti all' ordine,* dei quali oggetti parleremo nell' Articolo delle *Lettere di Cambio,* ed in quelli della loro specialità.

§. XXX.

Gli *Ordini di pagamento,* e le così dette *Lettere di credito* e i *Mandati Commerciali,* dei quali si è parlato sopra coll'autorità del Boucher, si riguardano come *Biglietti semplici e non all' ordine,* e perciò retrattabili, e soggetti a quelle eccezioni, che porta la natura di simili Obbligazioni. *Locrè loco cit. pag. 305.* Ma ciò non contradice alle savie discussioni, ed osservazioni, da noi riportate, e fatte dal *Boucher loco cit.* Vedi *Lettera di credito.*

§. XXXI.

L'*Art. 76. del Codice di Commercio* prescrive, che i *Biglietti commerciabili* non possono essere negoziati, che per mezzo dei così detti *Agenti di Cambj.* Questa proibizione non è però così assoluta quanto comparisce, mentre il Codice non distrugge in questa parte il *Regolamento del 7. pratile anno 10.* con cui furono istituite le Borse di Commercio, e gli Agenti di Cambio, e nel quale la stessa regola prescritta all'*Art. 4.* viene successivamente limitata con la dichiarazione; „ È però *permesso a tutti i particolari* di negoziare

„ tra loro, o da loro medesimi, le *Lettere di Cambio, o Biglietti al loro* „ *ordine, o al Portatore,* e tutti gli effetti di Commercio, che essi garan- „ tiscano *con la loro gira.* „ *La Porte nelle Pandette Francesi tomo XIX. pag. 219.* osserva, che questa limitazione è mantenuta per i termini della Legge „ per conto altrui „ usati nel citato Articolo del Codice di Commercio, e conclude che il diritto esclusivo degli Agenti di Cambio non ha luogo che nelle *negoziazioni, che si fanno per i Terzi.* Il Mercante, che negozia un proprio effetto, o che lo gira, non ha bisogno d'impiegare il Ministero di un Agente di Cambio; ma non può negoziare l'effetto appartenente a un Terzo per suo conto, nè *prendere la provvisione del negoziato,* senza sottoporsi alle pene comminate nel *Regolamento dell' anno 10.*

Il *Locrè Spirito del Codice di Commercio tomo 1. pag. 424.* esamina profondamente questo Articolo, conformemente alla spiegazione data dal la Porte.

§. XXXII.

Il Sig. *Pardessous* nel suo moderno eruditissimo *Trattato delle Lettère di Cambio, impresso a Parigi nell' anno 1809. tomo 2.* ragiona profondamente su questa materia, esaminando nel *cap. 1. pag. 3.* la natura dei *Biglietti in generale,* e nel *cap. 2. pag. 28.* dei *Biglietti all' ordine,* scendendo in più Sezioni a fissare *quali persone possano soscrivere Biglietti all' ordine,* la forma di tali Biglietti, e le disposizioni comuni alle Lettere di Cambio coi Biglietti all' ordine. Nel *capo 3. pag. 58.* tratta dei *Mandati Commerciali,* ed in diverse Sezioni esamina gli effetti di un *Mandato Commerciale* relativamente a quello, a favore del quale è stato rilasciato, gli effetti dello stesso Mandato relativamente alla persona, sopra la quale è diretto, e le negoziazioni, delle quali è suscettibile un Mandato Commerciale.

§. XXXIII.

Abbiamo superiormente accennato, che l'*Art. 637. del Codice di Commercio* stabilisce la distinzione sulla competenza dei Tribunali nelle Cause relative *ai Biglietti,* rilasciando nelle attribuzioni del Tribunal di Commercio quelli firmati da Negozianti, e per oggetti di Commercio, e alle attribuzioni del Tribunale di prima Istanza quelli formati da particolari, o per oggetti estranei al Commercio. Ma l' *Art. 638.* porta una dichiarazione molto interes-

sante a questo proposito, fissando che, per quanto i Biglietti firmati da un Negoziante devano giudicarsi *fatti per ragione del suo commercio*, e perciò di competenza del Tribunale di Commercio, ciò però non ha luogo quando il Biglietto porta *espressa una causa diversa*, nel qual caso le Cause sono di competenza del Tribunale di prima Istanza, dal che ne segue, che se il Biglietto è scritto senza causa, ancorchè l'oggetto sia estraneo al Commercio, riguardasi come Atto di Commercio, ancorchè lo Scrivente sia in grado di giustificare il titolo diverso. Se poi la causa vi è espressa, e questa non appartiene al Commercio, ma alla privata, o domestica, fornitura del Negoziante, la qualità della persona non fa alcuna variazione alla cosa. *Dufour tomo 2. pag. 383. la Porte tomo XX. pagine 428.* E così fu deciso dal Tribunale di Commercio di Livorno nel 10. ottobre 1809. sopra alcuni Biglietti firmati da un Negoziante a favore di un artefice, che aveva l'espressione *per lavori fatti*, e il rapporto al conto, ed alla ricevuta fatta al medesimo, che ne rimesse la discussione al Tribunale di prima Instanza.

§. XXXIV.

La disposizione di questo Articolo è estesa anche ai Biglietti formati da Ricevitori, Pagatori, Percettori, o altri pubblici Amministratori di fondi pubblici, i quali sono egualmente riguardati come provenienti dalla loro Amministrazione, allorchè non vi è chiaramente enunciata una causa diversa. *Dufour, e la Porte nei luoghi citati.*

§. XXXV.

La Corte di Cassazione con suo Decreto del 26. vendemmiatore, anno 7. ha dichiarato, che i *semplici Biglietti* non possono essere considerati *come effetti di Commercio*, quando non abbiano le caratteristiche dell'*Art. 1. e 27. delle Ordinanze del 1673. Dizionario dei Decreti moderni tomo 1. pag. 88.* Ed un altro Decreto di questa Corte del 9. vendemmiatore, anno 13. a ciò relativo, è riportato nella *Traduzione della Collezione del Sirey tomo 7. parte 1. pag. 179.* E con altra Resoluzione del 16. piovoso dello stesso anno 13. riportata egualmente nella *Traduzione della Collezione del Sirey tomo 7. parte 2. pag. 456.* dalla stessa Corte si esamina la questione: qual sia il carattere distintivo tra la *Lettera di Cambio*, e il *Biglietto all'*

ordine, ed il *semplice Mandato*; e se il *girante di un Mandato*, sotto forma di Lettera di Cambio, possa dispensarsi da qual-ivoglia garanzia in caso di ritardo nel protesto, e si risolve per la negativa.

§. XXXVI.

Il Tribunale di Parigi nel 5. fiorile anno 12. richiamato a decidere, se, coerentemente all'*Art. 1124. del Codice Civile*, (il quale dichiara incapaci a contrattare i Minori, gl'Interdetti, e le Donne maritate, nei casi espressi dalla Legge, e generalmente tutti quelli, cui la Legge proibisce certi determinati Contratti) *un Biglietto all'ordine sottoscritto da un Minore all'armata* fosse valido, sull'opposizione della minorità dello Scrivente dichiarò, che questa eccezione non era applicabile al caso, trattandosi di un *Biglietto all'ordine sottoscritto da un Minore in causa di anticipazioni ad esso fatte*, allorchè egli era all'armata, per sovvenire ai suoi bisogni, fissando che *un Minore può contrattare validamente per delle cause simili*.

§. XXXVII.

La Corte di Cassazione con Resoluzione del 7. luglio 1793. dichiarò esser nullo *un Biglietto, o approvazione di Conto*, se essendo scritto da mano forestiera non ha *l'approvazione della somma scritta per intiero dal debitore*, e se egli non si trova in uno dei casi previsti dalla dichiarazione del 22. settembre 1733. E con altra Resoluzione del 17. agosto 1808. dichiarò esser nullo un Biglietto, nel quale il debitore scrivente approvando con la sua firma lo scritto, non abbia egualmente approvata *la somma*. Ciò però non ha luogo nelle Lettere di Cambio, a favore delle quali forma una limitazione l'*Ordinanza del 1733.* come fu ammesso dalla stessa Corte di Cassazione con Decreto del 10. messidor, anno XI., che si estende anche all'*accettazione della Lettera di Cambio* riguardata come semplice Biglietto, nella quale non è necessario, che l'accettante approvi con scrivere per intiero l'ammontare della Lettera di Cambio. *Sentenza della Corte di Bruselles dell'11. genn. 1808. Dictionn. des Arrets tome 1. page 88.*

§. XXXVIII.

Quando il Tribunale ha ordinato agli Eredi di riconoscere la firma apposta dal loro Autore a un Biglietto, il loro silenzio, o contumacia, equivale alla recognizione, e dispensa da qualunque verificazione. *Decreto della Corte di Cassazione del 27. maggio 1808. Dictionn. des Arrets loco cit.*

§. XXXIX.

Si è detto, che vi sono i *Biglietti di Banca*, i quali sono le obbligazioni dei pubblici Stabilimenti destinati a questo oggetto, e sen'è parlato all' Articolo *Banca*.

Questi *Biglietti* sono riguardati come effetti di Commercio; ma hanno una special protezione del Governo. Tuttavolta essendo riguardati come stabiliti per il comodo del Commercio, e come recapiti di confidenza, la Legge non obbliga a ricevergli in pagamento di una Lettera di Cambio, secondo il parere del Consiglio di Stato del 30. frimaire anno 14. riportato dal *Sirey nella Collezione dell'anno 1806. pag. 13.* È però vero, che qualunque alterazione si faccia sopra i *Biglietti di Banca* per trattenerli in corso, quando sono annullati, si riguarda come un delitto di falsità, e si punisce come tale. *Decreto della Corte di Cassazione del 19. dicembre 1807.*

§. XL.

Si è detto, che per i *Biglietti all'ordine* in tutto ciò, che diversamente è disposto dal Codice, si deve seguitare la Procedura, che ha luogo nelle Cambiali. In conseguenza il giorno dopo la scadenza, in difetto di pagamento, se ne deve levare il conveniente protesto Notariale. Ma se il Biglietto è a giorno fisso, e che sia pagabile in un Paese, dove l'uso è di accordare dieci giorni di dilazione, deve essere protestato solamente il giorno decimo. Così fu deciso dalla Corte di Cassazione con Decreto del 25. frimaire anno XI. Il Codice avendo levato di mezzo *gli usi, e i giorni di grazia*, questa questione non può più aver luogo.

§. XLI.

La firma, sebbene senza l'ordine di quello a favor del quale è stato formato il Biglietto, dà al Portatore dell'effetto una qualità sufficiente a pretenderne il pagamento. *Decreto della Corte di Cassazione del 29. brumaire anno 13.*

§. XLII.

La stessa Corte di Cassazione con Decreto del 24. floreal anno 13. aveva dichiarato, che la natura delle diligenze da farsi dal Portatore di un effetto di Commercio contro i Giratarj, e il tempo, dentro il quale dovevano farsi, non era stato regolato dalle *Ordinanze del 1673.* ma si determinavano tali diligenze solamente dagli usi locali. Il Codice di Commercio però ha data una regola fissa a questo punto importante. Vedi *Possessore di Cambiale, Protesto.*

§. XLIII.

Per lo smarrimento, o per la falsità del Recapito, dovendosi egualmente seguire le stesse regole, che per le Cambiali, ce ne rimettiamo agli Articoli *Cambiali, Falsità, Smarrimento.* Vedasi la *Decisione del Sig. Aud. Rossi nella Florentina Suspicionis Schedulæ vulgo Pagherò, del primo agosto 1804.* che dichiarò la falsità di un *Biglietto all' ordine.*

§. XLIV.

La *Corte di Appello sedente a Firenze* esaminò la questione: se potesse ordinarsi *l'arresto personale* sotto l'Impero del Codice Napoleone contro un *settuagenario* pubblico Negoziante, per un debito nascente da *due Biglietti all' ordine,* e da esso contratto in commercio avanti la promulgazione del Codice in Toscana, ma dopo l'età settuagenaria. Il Tribunale di Commercio di Firenze lo aveva condannato al pagamento anche mediante l'esecuzione personale, in ordine alla disposizione dell' *Art. 2070.* che, a limitazione dell' *Art. 2066.,* (il quale prescrive, che non può rilasciarsi l'esecuzione personale contro i settuagenarj) stabilisce, che „ non è „ con ciò derogato alle Leggi particolari, che autorizzano l'arre-

„ sto personale nelle materie di Commercio. „ La *Legge Toscana del 16. ottobre 1782.* che abolì l'esecuzione personale per i debiti civili, all'*Art. 8.* eccettuò gli affari di Commercio, senza fare alcuna limitazione sull'età. La *Legge del 14. maggio 1793.* che ristabilì l'esecuzione personale per i debiti Civili, lasciò nel suo pieno vigore la precedente Legge, e non fece alcuna eccettuazione a favore dei *settuagenari*, relativamente ai debiti di Commercio. Su questa considerazione *quanto agli usi di Toscana*, e sul disposto della Legge del 15. germinale anno 6. che ripristinò in Francia *l'esecuzione personale* senza fare alcuna eccettuazione all'età per i debiti di Commercio, sul Parere del Consiglio di Stato del 6. brumale anno 12. che stabilì potersi ordinare l'*arresto personale* contro i *settuagenari*, che avessero firmato Lettere, o Biglietti, di Cambio, e sulla Decisione della Corte di Cassazione del 12. frimale anno 14. che rigettò il Ricorso di un Fabbricante di tele a Rouen, il quale reclamava da una Sentenza, che l'aveva condannato *con arresto personale sebbene avesse giustificata l'età settuagenaria*, e dopo altra Decisione della stessa Corte del 10. giugno 1807. la Corte di Appello di Firenze confermò pienamente la Sentenza di quel Tribunale di Commercio. Vedi *Commercio, Esecuzione personale, Età*.

§. XLV.

Usavano in Firenze i così detti *Biglietti di Cassa*, che in certo modo equivalevano al *Biglietto di Cambio*, giacchè erano il riscontro di un Cambio pagato, o da pagarsi. Di questi *Biglietti di Cassa*, secondo la consuetudine di Firenze, parla la *Rota Fiorentina in una Florentina pecuniaria del 2. agosto 1785. av. l' Aud. Salvetti §. 3.* ed in altra *Florentina pecuniaria del 26. settembre 1793. av. l' Aud. Raffaelli §. il Documento*, e ne parlano dottamente i più celebri Avvocati della Curia Fiorentina in un *Voto per la verità emesso quasi in forma di Lodo nell'anno 1807. nella Causa di Liquidazione di Conti tra il Patrimonio Fenzi, e gli Eredi del Principe di Chimay*.

§. XLVI.

La Corte di Appello sedente a Firenze con sua Decisione del 14. luglio 1809. in Causa Chifenti, e D' Argent, di pagamento di Biglietti all' ordine, dichiarò, che non può in Appello allegarsi l'eccezione

della incompetenza di un Tribunale, quando questa non è stata dedotta nella prima Istanza, e che quando il creditore è Negoziante, e trovasi in una Piazza mercantile, non possono denegarsegli gl'interessi dal debitore moroso, quantunque non abbia il carattere, e la veste di Negoziante. E quand'anche si trattasse tra due persone non Negozianti, sarebbero sempre dal debitore moroso dovuti gl'interessi in linea di danni, conforme prescrive il *Codice Napoleone agli Art. 1146. e 1147.*

BILANCIO.

§. I.

La parola *Bilancio* ha più significati in Commercio. Comunemente, secondo l'uso Francese, è quel Libro in cui i Banchieri, i Mercanti, e i Negozianti, scrivono tutto ciò, che è loro dovuto. Questa è la descrizione, che ne dà *l' Azuni tomo 1. pag. 166. §. 1.* e che è confermata dal *Merlin Repert. univers. tomo 1. pag. 719.*

§. II.

In Italia s'intende comunemente per *Bilancio* il Conto dimostrativo dello stato attivo, e passivo, di qualunque Amministrazione, da cui risulta l'avanzo, o lo sbilancio dell'Amministrazione medesima. Perciò il *Vocabolario della Crusca alla parola Bilancio* la spiega per *pareggiamento e comparazione, e per ristretto di Conti.* È questa un'operazione delle più interessanti per i Negozianti, ed è sicuramente la guida, da cui dipende la loro sorte.

§. III.

Il Bilancio, dimostrando fino all'ultima evidenza lo stato del Negoziante, gli fa conoscere la sua situazione: e la mancanza di esso lasciando nella oscurità il quadro delle operazioni, che ha praticate, non gli permette di conoscerle. La negligenza di eseguire questo mezzo efficace per conoscere il proprio stato è un indizio quasi certo della confusione, che prepara il disastro. La sola illusione di una prosperità chimerica trattiene dal conoscere il ve-

ro; e il dubbio di difetto non dà coraggio di verificare il male. Sono ben pochi i fallimenti, nei quali non si ritrovi, che il fallito è arretrato nella scritturazione dei suoi affari, e mancante di Bilancio.

§. IV.

La saviezza del *Codice di Commercio* ha voluto prevenire, e provvedere, per quanto è possibile, a simili inconvenienti, e nell'*Articolo 9.* prescrive litteralmente il modo, e la regolarità, con cui il Negoziante deve tenere i suoi Libri, e la formazione ogni anno dello *stato attivo, e passivo,* che equivale *al Bilancio.* Le antiche Ordinanze prescrivevano la formazione degl'Inventarj ogni due anni, ma non obbligavano alla trascrizione in un *Registro speciale,* lo che è stato aggiunto dal Codice per assicurarsi dell'esecuzione di questo importante provvedimento. La mancanza di questa operazione invalida tutti i Libri dei Negozianti a far fede in Giudizio. *Dufour tomo 1. pag. 15.*

§. V.

La Porte nelle sue *Pandette Francesi tomo XIX. pag. 120.* osserva, che questo provvedimento del *bilancio annuale* è stato reclamato dalla maggior parte delle Camere di Commercio nell'Impero Francese, sull'istanza delle quali fu esteso il primo progetto di questa Legge, che non conteneva in origine che la conferma dell'*Art. 8. della Ordinanza del 1683.* I Redattori del primo progetto nel riformarlo, col loro Rapporto hanno detto nella loro Analisi, che avevano riconosciuto in molte circostanze, che poteva dispensarsi dal rigore di un bilancio annuale, e che in conseguenza l'avevano conservato biennale, ma che diverse Camere di Commercio, tra le quali specialmeute quelle di Parigi, e di Lione, avevano insistito perchè fosse *annuale.*

La Camera di Commercio di Lione nelle sue ultime osservazioni aveva rilevato, che non poteva dissimulare, che questa disposizione poteva essere penosa; ma, come ben dice il *Montesquieu,* „ tutto „ ciò che fa pena al Negoziante, non fa pena al Commercio; e se „ non è pel Commercio, è utile per se medesimo. L'uomo ha spesso „ bisogno di esser forzato a far quello, che gli è più vantaggioso. „ In fine ne resulterà per il Pubblico una nuova garanzia, nel

„ tempo che, più che in ogni altro, ha bisogno di esser richiama-
„ to all'ordine. „

Il Libro degl'Inventarj, dice la Porte, o dei Bilanci, è dunque un secondo Registro. È un registro di più, che ogni Negoziante è tenuto ad avere; perchè anche ciò gli è imposto rigorosamente dalla Legge, alla quale egli deve conformarsi sotto le pene, delle quali sarà parlato in seguito al titolo *del Fallimento, e Libri.*

§. VI.

Non vi è dubbio, che anche il Minore commerciante è obbligato, come tutti gli altri, di conformarsi a queste disposizioni, e la contravvenzione lo sottomette alle pene pronunciate contro i Maggiori, perchè egli è reputato tale in ciò, che riguarda il suo Commercio.

§. VII.

L'Inventario, o *Bilancio*, che in ciascun anno è tenuto di formare il Negoziante, secondo questa Legge, è uno stato esatto, e circostanziato, che deve contenere tutti gli effetti mobili, ed immobili, e tutti i debiti attivi, e passivi, del Negoziante, che lo forma, all'oggetto non solamente di render conto a se medesimo, ma anche all'oggetto che in caso di disordine nei suoi affari, possa almeno giustificare presso i suoi creditori la sua buona fede.

§. VIII.

L'*Jorio tomo IV. lib. 8. tit. 8. pag. 409.* porta una differenza tra *Bilancio*, e *Bilancia*. „ Questi sono nomi, dice egli, che si sentono
„ spesso nella mercatura, ed hanno gran voga i libri, che vi corri-
„ spondono. Il *Bilancio* propriamente non è altro che il libro di cui
„ i Mercanti, Negozianti, e Banchieri, si servono per iscrivere i
„ loro *debiti attivi, e passivi.* Egli lo deriva dalla parola latina *bilanx,*
„ perchè serve a *bilanciare* le loro perdite, e guadagni. Questo Li-
„ bro, che è del numero di quelli, che si chiamano ausiliarj, si tie-
„ ne in debito, e credito come il Libro Maestro „.

I Francesi lo chiamano anche *Carnet*, ed è propriamente il *Bilancio*, che i Negozianti di fiera portano sulla Piazza del Cambio per il giro delle partite. Di questo Libro, e di questo uso, par-

lano il *Savary Dictionn. de Commerc. mot Balance, Merlin Repert. univers. mot Balance, e l'Jorio loco cit.* La parola poi *Bilancia* in un senso figurato la ripete l'Jorio dai Mercanti, Negozianti, e altri, che tengono Libri, ed esprime lo stato finale di un Libro, da cui il Negoziante può conoscere il resultato delle sue operazioni, essendo in esso compensato, bilanciato, e sommato, quanto a lui resti di netto, e chiaro, o ciò che abbia perduto, o guadagnato. Questa Bilancia ha luogo nella chiusura di un Inventario di un Mercante, che si fa in debito, o credito, di tutto il suo stato. E quantunque, in vece di *Bilancia,* molte volte si usi il termine di *Bilancio,* pure è ciò impropriamente, perchè il significato di *Bilancia* è più preciso di quello di *Bilancio.*

Bisogna però convenire, che i *Libri d'Inventario* altro non sono che *la Matrice* per formare la *Bilancia,* e che questa Bilancia è il resultato di questi libri, ed è quella operazione, che è necessaria al Negoziante, che gli Autori consigliano, e che l'attual Legge rigorosamente prescrive.

§. IX.

Lo stesso Autore riferisce, che *la Porte* nel suo *Perfetto Negoziante vocab. Bilancio* parla del modo, con cui i Negozianti si devono regolare, e come si saldano i conti *per mezzo del Bilancio.* Egli vi considera tutti i casi, e conclude, che il Bilancio esatto nella maniera da lui dettata, ed ora prescritto dalla Legge, non è, come abbiamo anche noi rilevato, che l'Inventario, o sia lo Stato generale prescritto dalle *Ordinanze del 1673.* che i Negozianti dovevano rinnovare ogni due anni.

Il Credito nota i suoi effetti, o siano crediti attivi, Mercanzie, denaro in contanti, Lettere di Cambio, e Biglietti, immobili, ed altri effetti: il Debito nota quello, che si dee all'incontro, all'eccezione dell'Articolo del Capitale, che nota il suo fondo.

§. X.

Il lodato *Jorio loco cit.* forma una distinzione tra i Libri *di Bilancio,* e quelli *d'Inventario,* e ne tratta secondo l'indicate *Ordinanze del 1673.* È però vero, che la stessa definizione, che egli ne dà, e molto più l'attuale disposizione del Codice di Commercio,

persuadono, che questa distinzione può esser di forma, ma non è di sostanza; giacchè la montatura dei Libri è eguale, come eguali ne sono le conseguenze, e gli effetti.

L'Inventario, dice egli, è lo Stato esatto, e circostanziato, che ogni Mercante dee tenere di tutta la sua negoziazione. Ma riguardo all'Inventario, qual differenza vi è con la descrizione data dagli stessi Autori del Libro di Bilancio? Nessuna sicuramente. Questo Libro, dice egli, è importantissimo, perchè si abbia una piena conoscenza degli affari: e ciò è comune al Bilancio. Le conseguenze poi spiegano l'uniformità degli oggetti; giacchè si dice che l'Inventario ha per primo fine di riconoscere se si è guadagnato, o perduto, durante il corso dell'anno, e per secondo di fare una rivista generale di tutte le mercanzie, e conoscerne lo stato.

L'oggetto dell'Inventario è egualmente, ed anche meglio, supplito dal Bilancio. Più chiaro è anche il fine dell'antica Legge, che la nuova ha esteso, e schiarito, prescrivendo la necessità di questo Inventario in forma di Bilancio annuale.

§. XI.

La Legge (dice il citato Jorio negli stessi termini, che referisce la Porte) prescrive l'Inventario non solamente perchè un Negoziante possa render conto a se stesso, e ai suoi associati dello stato del Negozio, ma ancora perchè, in caso di disordine, o di fallimento, possa far lo stesso verso i suoi Creditori. E quindi passa a delle riflessioni morali, parte delle quali sono state da noi fatte in principio, e che molto devono valutarsi. Quei Negozianti, che si scusano dall'*Inventario*, e dal *Bilancio*, o perchè non si credono obbligati di render conto a persona, perchè non sono in Società, o perchè non amano di vedere il tristo aspetto dei loro affari, o perchè non hanno questo tempo, o perchè non lo sanno fare, non meritano compassione, se succede ad essi qualche disordine. Ed il *Savary* tanto nel *Perfetto Negoziante*, quanto nel *Dizionario di Commercio, mot Inventaire* presenta le risposte a tutte queste difficoltà, e quindi passa a dettagliare il sistema pratico, con cui si deve eseguire questa operazione, la cui spiegazione è anche data dalla *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo XI. decis. 18. n. 12. e segg.*

§. XII.

La Porte nelle allegate *Pandette Francesi tomo XIX. pag. 120.* premettendo, che la Legge attuale comanda ciò, che gli Autori consigliavano, prescrive anch'esso il sistema pratico per la formazione degl'Inventarj, e per la rettificazione dei Bilancj coerentemente al disposto del citato *Art. 9. del Codice di Commercio.*

§. XIII.

Gli Amministratori di una Società sono in dovere di formare l'annual Bilancio tanto in rapporto al prescritto dalla Legge, quanto riguardo al rendimento dei Conti dovuto ai Socj. Questo Bilancio però non ha la stessa forza dei Libri di amministrazione, nè prova un perfetto rendimento di conti per parte di esso Amministratore rispetto ai Socj, riducendosi ad una dimostrazione, che ha bisogno di tutti i corredi, e dell'approvazione degl'interessati per essere stabilita in forma provante. *Casaregi de Mercat. disc. 102. Azuni tomo 1. pag. 167. §. 5.* Vedi *Amministrazione, Rendimento di Conti.*

§ XIV.

L'Azuni loco cit. §. 6. insegna, che, affinchè un Bilancio possa dirsi fatto a dovere, è duopo, che si eseguisca da un Perito, o da persona legittimamente a ciò deputata, ed allora soltanto serve di qualche prova in Giudizio: ma deve sempre contenere tutte le partite specificate del debito, e credito, con le espressioni delle causali; giacchè servendo esso di rendimento di Conti, deve intelligibilmente spiegare ogni partita in esso apposta; e fatto altrimenti si rende di nessuna forza. *L. 10. §. 2. ff. de edendo, L. 46. §. 5. ff. de administr. per tot. argumento L. 4. Cod. de Navicular.* Vedi *Conto, Rendimento di Conti.*

§. XV.

Quando il *Bilancio* è stato rimesso a chi ha interesse di averlo, s'intende approvato dalla retenzione unita al silenzio di quello, a cui è stato presentato. *L. 47. §. 1. ff. de pactis. De Luca de Camb.*

disc. 13. n. 5. Casaregi de Commerc. disc. 30. n. 68. Azuni tomo 1. pag. 167. Rota Januen. de Mercat. decis. 138. e 216. Rota Fiorent. nel Tesoro Ombros. tomo 2. decis. 24. n. 20. e 21.

§. XVI.

Questa proposizione però ha la sua limitazione nel caso, che i Bilanci sieno ritrovati *falsi, erronei, o non corrispondenti alla verità dei fatti, ed alla impostatura dei libri*, come anche nel caso, che *composti di partite vere* sieno alterati nelle date, e nel fatto. Su questo proposito dall'anno 1798. fino all'anno 1802. fu molto agitata una Causa nei Tribunali di Pisa, e di Livorno, tra il Sig. Giovambatista Biliotti, ed il Sig. Pietro de Luca di Bologna. Il secondo aveva conferito al primo un Mandato *per toccar sicurtà in suo nome* dentro certi limiti, e col patto di rimettere un *annual Bilancio* per conoscere *se convenisse proseguire nella speculazione.* I Bilanci furono rimessi per tre anni, e portavano sempre un apparente profitto, e perciò erano stati ritenuti e approvati dal Sig. De Luca, che su questo fondamento aveva proseguito il Mandato. Ma nel quarto anno comparve una perdita considerabile, che dipendeva da danni degli anni antecedenti, veri, ma non portati nel suo vero giorno; onde in due Giudizj i Bilanci furono dichiarati *nulli, ed inattendibili*, e commessa una Perizia Giudiciale a tutte spese dell'Amministratore, il quale però nel primo di essi Giudizj fu benignamente assoluto dalla refezione dei danni, ma vi fu condannato nel secondo: e la Causa terminò per accomodamento sulla liquidazione, ma non sulla massima.

§. XVII.

È molto semplice la ragione di questa limitazione; perchè non solo il silenzio, che è una prova di presunzione, ma eziandio l'atto espresso di approvazione di Bilancio, senza una esatta cognizione, e riscontro dei Libri, non può referirsi che all'approvazione della calcolazione numerica, ma non a quella delle cose di fatto supposte nel Bilancio, come spiega la *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 2. decis. 21. n. 40.* E molto più la *semplice ritenzione del Bilancio* non prova già di essere stati resi i Conti, ed approvati, quantunque non si fosse da ciò reclamato, ma soltanto fa presume-

re l'accettazione, dipendente però sempre dalla condizione della verità dell'esposto, che concordi coi Libri Maestri del Negozio. *Mascard de Probat. concl. 480. n. 5. conclus. 626. n. 39. Ansald. de Commerc. disc. 66. n. 16. e Azuni tomo 1. pag. 167.*

§. XVIII.

Il Codice di Commercio parlando delle Società, e del rendimento di Conti, esige che per l'oggetto, che un Bilancio possa fare stato tra i Socj, deva essere non solo *firmato, ed accettato*, ma con esso ancora firmati, ed accettati i Libri e i Corredi, su quali è formato. Vedi *Società, Rendimento di Conti.*

§. XIX.

Una questione molto singolare ebbe luogo in Roma nell'anno 1805. per dependenza dello stralcio della Accomandita del Banchiere Ferdinando Acquaroni, presso la quale erano Accomandanti i Sigg. Belloni.

Nel corso della Società si erano formati diversi Bilancj, ed in essi si era data la corrente valutazione alle così dette *Cedole dei Banchi di S. Spirito, e del Monte di Roma*, e ad altri fondi pubblici. Su queste valutazioni si era proceduto alla transazione tra i Socj: ma le variazioni Politiche di quello Stato avendo prima portata una diminuzione, e quindi l'intera demonetazione alle Cedole, i Bilanci rimasero insussistenti, e fu questionato lungamente in quei Tribunali, sopra chi dovesse posarsi il danno di questo straordinario accidente.

§. XX.

La massima generale è, che, cadendo un *errore* su qualche partita descritta in un Bilancio, deve esso nuovamente rivedersi, ed esaminarsi per intiero; giacchè per l'individuità dell' Atto, riconosciuto l'errore di una partita, è duopo riassumere il calcolo di tutta l'amministrazione. *L. 50. e 82. vers. ad illud, ff. de condit. et de monstr. Casaregi de Commerc. disc. 102. n. 80. e 81. Azuni tomo 1. pag. 168.* Vedi *Errore, Rendimento di Conti.*

§. XXI.

In ogni tempo qualunque Negoziante, che si rendesse fallito, era per ogni dovere obbligato di presentare ai suoi creditori il suo *stato*, o sia un Bilancio, che contenesse lo stato veridico de' suoi affari, ed operazioni di Commercio, acciò potesse seco loro trattare un *accordo*, dando un discarico della sua condotta.

Ciò è adesso rigorosamente prescritto dal *Codice di Commercio Art. 410. e seg.* nei quali stabilisce le appresso regole:

„ Il fallito, che avrà prima del suo fallimento preparato un
„ *Bilancio*, o sia *lo stato attivo, e passivo, de' suoi affari*, e che lo
„ avrà presso di se, dovrà rimetterlo agli Agenti nel corso di 24
„ ore dal momento, in cui essi ne assunsero le funzioni. „

„ *Art. 471.* „ Il *Bilancio* dovrà contenere l'enumerazione, ed il
„ prezzo, di tutti gli effetti, mobili, ed immobili del debitore,
„ lo stato dei debiti, e crediti, quello dei lucri, e degli scapiti, e
„ la nota di tutte le spese. Il *Bilancio* sarà certificato per *veridico*,
„ munito di data, e sottoscritto di pugno dal debitore. „

Art. 472. „ Se all'epoca, in cui gli Agenti assunsero le loro fun-
„ zioni, il fallito non aveva preparato il Bilancio, egli sarà tenuto
„ o da per se stesso, o per mezzo di Procuratore, secondo i casi
„ preveduti negli *Art. 468. e 469.* di procedere alla formazione del
„ *Bilancio* in presenza degli Agenti, o di quella persona, che essi
„ avranno destinata a questo effetto; e senza rimuoverli dal luogo,
„ saranno loro comunicati i Libri, e le carte del fallito. „

Art. 473. „ In tutti i casi poi, in cui il Bilancio non fosse stato
„ formato dal fallito, o dal suo Procuratore, gli Agenti procede-
„ ranno da loro stessi alla compilazione del medesimo col mezzo
„ dei Libri, e delle carte del fallito, o col mezzo delle informa-
„ zioni, e notizie, che potranno acquistare *dalla moglie del fallito,*
„ *dai figli, dai Commessi, e da altri impiegati*, i quali su questo og-
„ getto, per disposizione dell'*Art. 474.* possono essere interrogati
„ dal Giudice Commissario del fallimento. „ E all'*Art. 475.* conclude, che in caso di morte del fallito, la Vedova, e i Figli, possono comparire, per rappresentare il loro Autore, nella *formazione del Bilancio*.

§. XXII.

Il *Dufour* commentando questi Articoli nel *tomo 2. pag. 221.* dopo avere data la definizione del *Bilancio*, e rilevato, che questi provengono dall'*Art. 11. delle Ordinanze del. 1673.* passa a dettagliare quali partite devono portarsi in *Bilancio*, e presenta una distinta formula del medesimo, e riporta il sentimento di *Jousse sull' Art. dell' antica Ordinanza*, per far comprendere qual discarico deve dare il fallito ai suoi creditori nella formazione del Bilancio col notare, e verificare le cause, che hanno prodotte le sue perdite.

§. XXIII.

Osserva questo Autore, che, per quanto l'indicato *Art. 472.* parlando del *Bilancio* da farsi dagli Agenti dica, che deva farsi da questi, o *dalla persona, che sarà da loro proposta*, ciò non autorizza gli Agenti a farsi rimpiazzare in tutti i casi; perchè, dovendo eglino essere scelti come persone di confidenza, e che non devono esser venali, e non parlando la Legge che in questo tassativo caso della facoltà di fare eseguire ad altri il Bilancio, è chiaro, che la Legge ha inteso di ciò proibire in ogni altro caso; talchè, se le persone destinate a questo uffizio non si credessero capaci di sostenerlo, devono piuttosto renunziare alla nomina. La Legge, dice egli, non impedisce loro di *farsi assistere* in tutti i casi, ma non permette loro di *farsi rimpiazzare per propria sostituzione*. Eglino sono responsabili anche della colpa leggera, essendo Mandatarj, ai quali è accordata una indennità, cioè a dire *Mandatarj salariati*.

§. XXIV.

Passando quindi lo stesso Autore a parlare dell'interesse, che hanno la moglie, e i figli del fallito, di rappresentarlo in caso di morte, o assenza, osserva, che il Giudice Commissario ha diritto di esaminare i Commessi, ed i Ministri, nella formazione del Bilancio, ma non già la moglie, e i figli, perchè repugna allo spirito delle Leggi Francesi, che s'induca una moglie, o un figlio, a deporre contro il marito, o il padre. E nella stessa categoria sono riguardati gli ascendenti, e i parenti collaterali, secondo ciò che

stabilisce l' *Art. 268. del Codice di Procedura Civile*. Queste informazioni prese dai Commessi, o Ministri, non sono *Atti Giudiciali*, ma semplici ricerche verbali, nè possono prendersi per scritto; perchè il Commissario del fallimento non ha autorità di procedere a un interrogatorio Giudiciale, che possa servir di prova in un Processo contro il fallito, se ci avesse luogo. Egli non ha altra facoltà, secondo l'esposizione degli Oratori del Governo sul progetto di questa Legge, che di cercare *schiarimenti per la formazione, o verificazione del Bilancio*.

§. XXV.

Osserva parimente che, quando la moglie, ed i figli del fallito defunto, vogliono rappresentarlo nella formazione del Bilancio, e per tutte le altre operazioni imposte al fallito, come gli è accordato per diritto dal Codice, la moglie, ed i figli, nell'adempimento di questi doveri, devono essere molto sinceri, perchè potrebbero compromettersi, se maschcrassero la verità; come, per esempio, se supponessero dei creditori non veri, ed incorrerebbero nei pregiudizj Criminali come rei eglino stessi di *Bancarotta fraudolenta*.

Per prevenire pertanto qualunque pericolosa interpetrazione, si rende necessario, che allorquando eglino non sono sicuri, se un tale, o tali, non siano creditori, o che un tal creditore non sia stato pagato, pongano per osservazione, *che non possono carrispondere, che questo articolo sia esatto*; in una parola, che facciano conoscere per qualche *mezzo*, che hanno fatte le loro dichiarazioni di buona fede, dovendo riflettere, che è necessario, che eglino *certifichino il Bilancio per vero*.

§. XXVI.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo XX. *pag.* 256. *commentando l' Art.* 470. osserva, che la redazione di questo Articolo prova, che la confezione preventiva del Bilancio da farsi dal fallito non è per esso di una stretta obbligazione avanti la dichiarazione, che gli è rigorosamente prescritta dall' *Art.* 440. sopra di che il Codice di Commercio differisce dalla Ordinanza del 1673. e dalla Dichiarazione del 24. giugno 1716. Osserva pure, che, se il fallito manca di dare il Bilancio per se stesso, o per mezzo di Procuratore, può essere imputato di *Bancarotta*. La Legge l'obbliga a travagliare

in presenza degli Agenti provvisorj. Questa è una precauzione presa contro la mala fede, *perchè il fallito non sia padrone di comporre un Bilancio arbitrariamente, come si faceva in passato.* Di fatto in passato i Bilancj, o lo stato dei falliti, non erano per lo più che un ammasso d'imposture, e di supposizioni dirette, o a lusingare i creditori per ottenere un pronto salvocondotto, o a spaventargli per devenire a un meschino accomodamento, che lasciasse al fallito il godimento di una fortuna liquida, che forse non aveva mai posseduta. L'obbligo di formare il Bilancio con l'assistenza degli Agenti provvisorj non è di costringimento per l'uomo di onore, che non vuol niente dissimulare, o nascondere: e se nasce qualche difficoltà tra il fallito, e gli Agenti, nella formazione del Bilancio, essa può terminarsi dal Giudice Commissario, o sul di lui rapporto, dal Tribunale di Commercio. Osserva egualmente, che nel caso, che il Bilancio si formi dai soli Agenti, per procurarsi le informazioni, le quali sono loro necessarie, gli Agenti non possono prevalersi che di mezzi amichevoli, e non possono procurarseli dalle mogli, o dai figli del fallito, se non che in termini di rispetto per la loro disgraziata situazione, e con tutta quella riserva, che merita l'infortunio.

§. XXVII.

Il fallito ha sempre, secondo il Diritto naturale, l'Azione di rilevare gli errori, e la inesattezza del Bilancio, formato dagli Agenti senza la sua presenza, di rigettare i falsi documenti, che fossero portati all'appoggio, e di contradire alle dichiarazioni inesatte, o infedeli de' suoi Commessi, o di chiunque altro, restando però a suo peso di dar le prove occorrenti per ottenere le correzioni che domandi, dovendo in tutti i casi imputare a se stesso di non aver personalmente preparati, e forniti gli erudimenti sinceri per la formazione del Bilancio. Porta in fine il detto Autore le sue osservazioni al caso, che possano farsi degli esami della moglie, dei figli, o dei parenti del fallito, che sono sempre inallegabili contro di esso, a segno che, se per inavvertenza, o per errore, tali persone fossero state interrogate, non si potrebbe fare non ostante alcuna attenzione alle loro dichiarazioni; e non è neppur permesso di leggerle.

§. XXVIII.

Prima della pubblicazione del Codice di Commercio fu questione nei Tribunali di Livorno, e di Pisa, per fissar l'epoca di un fallimento accaduto, onde stabilire, se una data accettazione era accaduta dopo la dichiarazione del fallimento, e per dedurne la nullità, come era ammesso allora dalle Leggi Toscane. Fu esaminata questa questione sulla dichiarazione del fallimento ai termini delle Leggi Francesi; fu discusso qual prova di fallimento facesse *la presentazione del Bilancio*; e fu deciso per la validità dell' accettazione per non esser provata la formale dichiarazione del fallimento antecedentemente all'epoca della data accettazione.

Questa Causa decisa da *due Sentenze* conformi, *una del Tribunale di Livorno del dì 11. luglio 1801.* l'altra del *Magistrato Consolare di Pisa del dì 18. marzo 1803.* è esemplare sulla materia. In quel Processo di *Num. 2367. del 1803.* si trovano molte pratiche, ed altre giustificazioni utili alla Procedura Francese.

Il Sig. Chemin succumbente domandò il Ricorso dalle due conformi Sentenze alla Consulta, la quale esercitava in quel tempo le funzioni del Tribunale di Grazia, e di Giustizia, ma non ne proseguì l'istanza, onde rimasero confermate le precedenti Sentenze, che ebbero la loro piena esecuzione. Esistono tuttora i *Motivi dell' ultima Decisione* distesi dal Sig. Aud. Antonio Bellani attual Giudice della Suprema Corte di Appello di Firenze.

§. XXIX.

Il *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 542.* analizza anch'esso gli Articoli del Codice di Commercio relativi al Bilancio, ed osserva; 1.° che il Bilancio deve presentare le cose soggette a valutazione, come i mobili, le mercanzie, le gioie, non al prezzo del loro primo costo, ma bensì a quello, che vagliono il giorno della stima; 2.° che gli Agenti del fallimento trovando qualche cosa di oscuro, o di equivoco, alla formazione del Bilancio, devono accennare nel Processo verbale di terminazione di esso Bilancio; 1.° quali sieno gli schiarimenti, che sono stati loro comunicati dagl' individui, che sono stati da loro interpellati; 2.° ciò, che hanno trovato d' irregolare nei Libri, e in altri Documenti, come, per esempio, se una Obbligazione Notariale non vi fosse stata por-

tata; perchè, sebbene un tal Atto faccia fede, deve nulladimeno essere inserito sul Giornale, se non fosse altro, per render più regolare il *Conto di Cassa*, o il Libro di Cassa; 3.° quali sono le lagune, le irregolarità, le presunzioni, e le prove, di frode, che hanno potuto rinvenire facendo il loro lavoro.

§. XXX.

Scendendo poi a parlare dell' *Art. 474.* osserva, che tutti gl'individui in esso Bilancio indicati, senza eccezione, possono essere interrogati sopra i fatti, che sono in dubbio, e i quali è necessario sapersi con precisione per formare il Bilancio: ma la moglie, i figli, e i più prossimi parenti, del fallito, se in casa ve ne sono, non possono essere interrogati *sulle cause, e circostanze del fallimento, tanto in aggravio, quanto a discarico*, per due imponenti ragioni; 1.ª perchè sarebbe cosa odiosa, e contraria ad ogni Morale, il costringere la moglie, e i figli, a deporre contro il marito, ed il padre; 2.ª perchè è naturale credere, che la moglie, e i figli di un fallito, sieno portati a favorirlo; ond'è, che le Leggi tutte rigettano simili testimonianze. I Commessi, essendo nella classe dei domestici, non potevano deporre nè contro, nè a favore del loro padrone: tuttavolta, come testimoni necessarj, quando si trattava di fatti, che eran passati nell'interno della casa, potevano essere intesi, salvi però i riservi di ragione sulla loro deposizione; massima, che, secondo l'antica Giurisprudenza, fu accettata dal Sig. Aud. Lessi nel Tribunal di Livorno con Sentenza del dì 22. giugno 1797. in Causa Maraffi, e Walser e Kriemler e Comp.

§. XXXI.

Parlando finalmente il detto Autore dell' *Art. 475.* osserva, che lo spirito di questo Articolo si è, che, se la vedova, o i figli, vogliono supplire alla mancanza del loro Autore nella formazione del Bilancio, come nelle altre obbligazioni imposte al fallito, possono farlo, senza però che questo porti a conseguenza alcuna contro di essi, se per altro non hanno anch'essi partecipato nella frode. Ma se la moglie, o i figli, non vogliono addossarsi questo incarico, non vi possono essere obbligati, per la ragione, che i fatti sono puramente personali.

BOCCAPORTO.

§. I.

Il Boccaporto è quell'apertura della Nave, per cui s'introduce il carico nella cassa della medesima, e che corrispondendo sulla coverta esteriore, è chiuso da uno sportello, che dev'esser coperto d'incerato, e custodito in modo, che in qualunque maniera non permetta l'introduzione di cosa alcuna nell'interno della Nave, e resista, in caso di burrasca, all'onde del mare, che montassero sulla Nave medesima. Vedi *Capitano, Getto, Nave.*

L' *Art. 353. del Codice di Commercio* pone tra le mancanze del Capitano, se i boccaporti della Nave non sono ben chiusi, e coperti d'incerati, e da ciò ne provenga un danno alle mercanzie, e nella categoria di quelle, che danno luogo alla refezione del danno. *La Porte nelle Pandette Francesi tomo XX. pag. 153. Dufour tomo 2. pag. 60. e Boucher Manuel des Negoc. tomo 2. pag. 450.*

§. II.

In occasione di getto, il Capitano, prima di aprire i boccaporti, per far getto del carico, deve gettare le robe, e cose più pesanti, che ha sulla coverta, con quelle considerazioni, e formalità, che sono prescritte dalle regole del getto, e conforme è prescritto dall' *Art. 411. del Codice di Commercio*. E la facoltà, che nel detto Articolo è accordata al Capitano, di scegliere le cose da gettarsi, è intesa dai Commentatori non per un libero arbitrio, ma per quell' arbitrio di cognizione, e di prudenza, che deve esser regolato dalle circostanze, e dalla retta ragione. *La Porte Pandette Francesi tomo XX. pag. 145. Dufour tomo 2. pag. 150.* Vedi *Capitano, Getto.*

Valin sul tit. 8. delle Ordinanze del 1681. Emerigon des Assur. tome 1. page 612. Azuni tomo 1. pag. 184. Baldasseroni delle Avarie tomo 4. tit. 3. pag. 32. §. *1.* che riporta in seguito le diverse Ordinanze del le Nazioni Commercianti relativamente alla forma del getto.

§. III.

Il *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 507.* commentando il detto *Art. 411.* osserva, che i Redattori del nuovo Codice, relati-

vamente all'arbitrio, del quale fa uso il Capitano, hanno quasi tolto di mezzo il pregiudizio di stare interamente alla lettera della Legge, accennando di doversi stare piuttosto interamente allo spirito di essa. Il *Nuovo Valin pag. 664.* concorre nella stessa opinione, rilevando, che l'Articolo, spiegando, che prima di aprire i boccaporti, si devono gettare *le cose meno necessarie, le più pesanti, e di minor prezzo,* generalizza la disposizione, di maniera che lascia alla libera disposizione del Capitano, e dell'Equipaggio, di gettare ciò, che essi credono più opportuno; talchè si rende inutile il riportare l'enumerazione fissata dagli Autori per regolare con precisione la forma del getto.

BOMERIE.

§. I.

Fra i diversi nomi, che, secondo l'uso delle Nazioni Commerciali, vengon dati al Contratto di somministrazione ad imprestito per un viaggio di mare, sopra corpo, e attrazzi di un Bastimento, o sopra mercanzie, vi è anche quello di *Bomerie,* che altro in sostanza non è, che un sinonimo dell'Usura nautica dei Latini, del Cambio marittimo degl'Italiani, e del Contratto *alla grossa* dei Francesi, di cui parleremo con precisione all'Articolo *Cambio marittimo.*

§. II.

Tutti gli Scrittori di Gius marittimo riportano anche questa denominazione, per l'intelligenza degli Autori oltramontani, che ne parlano nei termini della propria lingua. Il *Baldasseroni nel Trattato del Cambio marittimo tomo 3. tit. 1.* parlando dell'origine e natura del Contratto di Cambio marittimo §. 9. riporta, che in Fiandra, ed anche in tutto il Baltico, il Contratto di denaro dato ad usura marittima chiamasi *Bohomerie* da una parola Fiaminga, che significa *nave armata,* citando il *Kurich ad Jus marit. Anseat. tit. 8.* e il *Loccen lib. 2. cap. 61.* E sebbene il *Wolff num. 680.* distingua il *denaro traiettizio* da ciò, che è chiamato *Bohomerie,* spiegando per *denaro traiettizio* ciò, che è dato sull'ipoteca delle mercanzie, e per *Bohomerie* ciò, che è dato *sull'ipoteca della nave, e corredi,* con-

clude, che tanto nell'uno, che nell'altro caso, la natura del contratto essendo sempre la stessa, qualunque sia il nome, non ne differiscono punto le disposizioni di ragione.

§. III.

Il *Magens Saggio sopra la Sicurtà parte 1. §. 24. il Molloy de Jure marit. parte 2. cap. 2. Beaves Lex mercatoria pag. 123.* concludono che il Contratto di *Bottommary*, che è lo stesso che di *Bohomerie*, non è altro che il Contratto chiamato dai Latini *nauticum fœnus, pecunia traiectitia,* e qualche volta *usura maritima.*

L'*Azuni tomo 1. pag. 171.* definisce la *Bohomerie* per una voce usitata nel Commercio marittimo, particolarmente sulle Coste di Normandia. *Bohomerie,* dice egli, nella sostanza è una specie di Contratto, o sia prestito di denaro a Cambio marittimo, detto altrove *alla grossa avventura,* ed assegnato sulla chiglia di una nave, diverso dal Contratto di Assicurazione in ciò, che nulla è dovuto in virtù di tal Contratto in caso di naufragio della nave, ma soltanto qualora essa arriva a buon porto. Il *Piantanida tomo 2. pag. 313. §. 36. e più seg.* enuncia tutte le distinzioni delle varie Nazioni sul Contratto di *Bohomerie,* e particolarmente parla delle Leggi e costumi Inglesi sull'uso di questo Contratto.

§. IV.

Il *Dufour* commentando l'*Art. 311. del Codice di Commercio,* che stabilisce il sistema del Contratto *alla grossa avventura,* o sia di *Cambio marittimo,* riporta anch'esso, che dal *Cleirac nella Guida del Mare* è chiamato *Bohomerie* da una parola Fiaminga *Bomerie,* che significa *chiglia* di una nave. Bohomerie è una *Chiglia equipaggiata di un Vascello armato*: ciò deriva, dice questo Autore, perchè anticamente non si conosceva altro Contratto di Cambio marittimo, che *sopra Corpo, o Chiglia, dei Bastimenti. L'Art. 68. dell'Ordinanza dell' Ansa Teutonica* si serve del termine *Bohomerie*; ed è usato egualmente in tutto il Baltico; e cita *il Loccen, il Valin, e l'Emerigon. La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo XX. pag. 74.* esamina anch'esso l'etimologia della parola *Bomerie,* e ne dà le stesse spiegazioni, allegando, oltre le autorità sopra espresse, anche quella dell'Autore delle *Note sulla Guida del Mare Art. 18. e di Bomeier sull' Art. 2. tit. 7. delle Ordinanze del 1673.*

§. V.

È dunque da concludersi, che tutte queste erudite, ed accademiche, osservazioni non influiscono punto sulla natura del Contratto, che concepito sotto qualunque denominazione è sempre quello *di Cambio marittimo, o di denaro ad ipoteca dato alla grossa avventura*. Vedasi su quest'oggetto il *Boucher Manuel des Negoc. tome 1. page 285. e tome 2. page 415. e il Nuovo Valin, ediz. del 1808. tit. 9. pag. 2. 3. e più segg.* Vedi *Cambio marittimo*.

BORSA DI COMMERCIO.

§. I.

LA Borsa di Commercio è la riunione, che ha luogo, sotto l'autorità del Governo, dei Negozianti, Capitani di Nave, Agenti di Cambio, e Mezzani. Questa è la definizione, che ne dà l'*Art. 71. del Codice di Commercio*.

§. II.

Questo stabilimento ebbe luogo in Francia per un Decreto del Consiglio di Stato del 24. settembre 1724. per facilitare la negoziazione delle Lettere di Cambio, Biglietti al portatore, o all'ordine, e di altri recapiti commerciabili, egualmente che delle mercanzie, ed effetti, e per trattarvi tutti gli affari di Commercio, tanto interiori, che esteri. Il *Dufour tomo 1. pag. 82.* riporta per intiero questo Decreto; e il *Boucher* nel suo *Manuale dei Negozianti, o Codice Commerciale marittimo, impresso a Parigi nell' anno 1808. tomo 1. pag. 184.* osserva, che la Borsa è un luogo pubblico, ove deve regnare il più grand'ordine, e la maggior decenza, e per conseguenza non è adattato per esecuzione, o intimazione, o notificazione di Atti, o Citazioni, senza un permesso speciale del Tribunale di prima Istanza, motivato da caso urgente.

§. III.

Il Governo Francese sotto dì 27. pratile anno 10. confermando questa istituzione, ne stabilì il regolamento con un Decreto, che porta quanto appresso.

Articolo 1.° „ Le Borse di Commercio saranno aperte a tutti i
„ cittadini, ed anche ai forestieri. „

2.° „ È proibito di adunarsi altrove, che alla Borsa, ed in al-
„ tre ore, che a quelle stabilite dal Regolamento di Polizia, per
„ proporre, e fare delle negoziazioni, sotto pena di destituzio-
„ ne per gli Agenti di Cambio, o Mezzani, che avessero contrav-
„ venuto, e per gli altri individui sotto le pene portate dalla
„ Legge contro quelli, che si mescolano nelle negoziazioni senza
„ titolo legale. „

3.° „ Il Prefetto di Polizia a Parigi, ed i Maires, e gli Offiziali
„ di Polizia nelle altre Città dei Dipartimenti, sono incaricati
„ di prendere le misure necessarie per l'esecuzione di questo Ar-
„ ticolo. „

4.° „ È proibito sotto le pene portate dall'Articolo 13. del *De-
„ creto del Consiglio di Stato del 26. novembre 1781. e Art. 8. della
„ Legge del 28. ventoso anno 9.* a qualunque persona, fuori che a
„ quelle nominate dal Governo, di mescolarsi, in qualunque ma-
„ niera, e sotto qualunque siasi pretesto, nelle funzioni degli
„ Agenti di Cambio, e Mezzani di Commercio, sia nell'interno,
„ che nell'esterno della Borsa. I Commissarj di Polizia sono in-
„ caricati di vegliare, acciò non sia contravvenuto alla presente
„ disposizione. Tuttavolta è permesso a tutti i particolari di ne-
„ goziare tra loro, e da loro stessi le Lettere di Cambio, o Bi-
„ glietti al loro ordine, o al portatore, e tutti i loro effetti di
„ commercio, che garantiranno con la loro gira, e di vendere egual-
„ mente da loro stessi le loro mercanzie. „ (Noi avvertiamo che
questa medesima disposizione era ammessa dalle Leggi Toscane
del 13. novembre 1758. e 30. gennaio 1769.)

5.° „ In caso di contravvenzione all'Articolo superiore, i Com-
„ missarj di Polizia, i Sindaci, e gli Aggiunti degli Agenti di
„ Cambio, faranno conoscere i contravventori al Prefetto di Po-
„ lizia a Parigi, ed ai Maires, ed Offiziali di Polizia, nei Dipar-
„ timenti, i quali, dopo la verificazione dei fatti, e dopo aver
„ sentito l'imputato, potranno, per misura di Polizia, interdirgli
„ l'accesso alla Borsa, ed in caso di recidiva, saranno dal Gover-
„ no dichiarati incapaci di poter pervenire allo stato di Agente,
„ o Mezzano; il tutto senza pregiudizio della traduzione avanti
„ i Tribunali per far pronunciare le pene prescritte dalle Leggi,
„ e Decreti del Consiglio di Stato sopra citati. „

§. IV.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo XIX. *pag. 208.* fa le più savie osservazioni sulla instituzione, ed uso, delle Borse di Commercio, e conclude, che dopo la felice Rivoluzione del mese brumaire anno 8. dietro la quale si vidde rinascere l'ordine in tutte le parti dell'Amministrazione, furono anche tolti tutti gli abusi, che si erano introdotti nelle Borse di Commercio, le quali furono presso a poco rimesse sulle antiche basi con diversi Decreti del 9. messidor anno 9. e con altro del 27. pratile anno 10. fu loro dato dei regolamenti, che rinnovarono quasi tutte le antiche disposizioni. L'annunzio ad alta voce delle contrattazioni non fu conservato, che per quelle degli effetti pubblici. Le altre si fanno, come altre volte, a voce bassa, ed il corso è constatato alla fine della Borsa dai Sindaci, ed Aggiunti degli Agenti di Cambio. *Boucher loco cit. pag. 185.*

§. V.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo I. pagine 739.* parla della instituzione della Borsa dei Negozianti, degli usi, e diritti della medesima, secondo le antiche Ordinanze, e per le moderne si rapporta alle disposizioni dell' *Art. 16. del Decreto del Governo del 29. germinale anno 9.*

La *Guide des Maires* parla delle Borse di Commercio alla *pag. 82.* dietro la proposizione, che sono i *Maires*, e gli *Aggiunti*, che presiedono alla Polizia delle Borse, e dei Luoghi, ove si riuniscono gli Agenti di Cambio, i Mezzani, e quelli, che negoziano e trafficano sugli effetti pubblici, ed in Cambj; e riporta le citate disposizioni del *Decreto del 27. pratile anno 10.*

§. VI.

Tutte le Leggi, Disposizioni, ed Istruzioni relative alle instituzioni, e sistemi, per le Borse di Commercio, sono state pubblicate per eseguirsi anche in Toscana, con *Decreto della Giunta straordinaria del 7. dicembre 1808. impresso nel Bullettino delle Leggi di num. 90. tomo x. pag. 143.* E con altro Decreto del 23. dicembre 1808.

è stato dichiarato, che due Borse di Commercio devono stabilirsi in Toscana, che una nella Città di Firenze, e l'altra in quella di Livorno.

§. VII.

L'*Art. 72. del Codice di Commercio* prescrive, che „ il resultato delle „ negoziazioni, e delle operazioni, che si effettuano nella Borsa, „ determina il *corso del Cambio*, o prezzo delle mercanzie, delle si- „ curtà, dei noli, dei trasporti per acqua, e per terra, e degli ef- „ fetti pubblici, dei quali il corso è suscettibile di esser notato. „ Questo resultato, dice *la Porte tomo XIX. pag. 213.* è quello, che forma i *Corsi*, vale a dire il prezzo comune del Cambio, delle mercanzie, e delle altre specie di negoziazioni, che si fanno alla Borsa. Si raccolgono tutte le operazioni del medesimo genere, che si son fatte nella durata della Borsa, e il prezzo medio, per il quale elleno sono state concluse, costituisce il *Corso*, che resta affisso nell'interno della Borsa, e s'imprime nei Giornali. Questa operazione, che sembra tanto semplice, quanto è utile se è fatta con quella esattezza, che richiede la buona fede del Commercio, è altrettanto pericolosa, se non è genuina, e se per qualche abuso di buona fede, o di delicatezza, la pubblicazione non corrisponda alla verità del fatto. Molte volte i Banchieri hanno avuto luogo di lamentarsi, che la Nota dei Cambj pubblicata nelle Piazze di Commercio non era che un'apparente dimostrazione, ma che in sostanza poche, o nessune, operazioni erano stato fatte su quei dati, e talvolta con la veduta di qualche speculazione mercantile. Il *Savary, e il Baldasseroni, Leggi e Costumi del Cambio,* spiegando la teoria di questo Cambio, rilevano le circostanze, per le quali è suscettibile di alterazione in uno stesso giorno, ed in una stessa Piazza, per le medesime operazioni, anche indipendentemente dal monopolio, che con tutta facilità si mescola in simili operazioni. Il *Boucher nel citato Manuale dei Negozianti pag. 186.* commentando l'*Art. 72.* parla del modo di fissare il *corso* respettivo di tutte le negoziazioni, e riporta molte utili osservazioni a questo proposito.

§. VIII.

L'esistenza di una *Borsa*, dove si possono sapere, conoscere, ed esaminare, tutte le operazioni commerciali, rimedia in gran parte

a quegli abusi, che hanno luogo, quando i soli Agenti di Cambio hanno il segreto delle operazioni, e dipende solamente dalla loro opera il fissare il *Corso dei Cambj*, senza renderne conto ad alcuno. L' irregolarità, che il *Corso dei Cambj* stampato in una Piazza non corrisponda alla realtà dei fatti, talchè si veda in altre Piazze una mostruosa diversità nelle operazioni contemporanee, e della stessa natura, è un inconveniente molto grande, e dà spesso luogo a dei reclami, ed a cui non può (almeno in parte) rimediare che l'esistenza di una Borsa, e l'esatta osservanza dell' *Art. 72. del Codice di Commercio. Boucher Manuel des Negoc. pag. 187.*

§. IX.

Il *Dufour* commentando quest'Articolo nel *tomo 1. pag. 36. e seg.* definisce il Cambio, e ne parla come di quella operazione, che si fa tra una specie di moneta, ed un'altra, che ha egualmente corso. Ma la Legge è relativa non solo a questo Cambio, ma a quello più comune, che si fa per mezzo delle Lettere di Cambio, pagando una somma, ed una specie, in una Piazza, per averne la giusta valuta in un'altra; onde in questo caso il Corso del Cambio, come ottimamente avverte la Porte, non è che la fissazione del prezzo di corrispondenza tra una Piazza, e l'altra. Per procedere con più chiarezza riportiamo la spiegazione, che ne dà il citato *Baldasseroni del Cambio nella Prefazione n. 9.* „ Questo Contratto, che „ sostanzialmente due ne contiene, uno cioè di Compra, e Ven- „ dita, tra il Traente, e il Compratore della Lettera, e l'altro di „ *Mandato a pagare* tra il Traente, e il Trattario, diventò un og- „ getto di Commercio, e di speculazione Mercantile per i Nego- „ zianti; giacchè indipendentemente dal comodo di *trarre, e ri-* „ *mettere,* che l'uso delle Cambiali produce, la *concorrenza del de-* „ *naro da rimettere da una in un'altra Piazza, superiore alla quan-* „ *tità di quello da trarsi, rende il Cambio più alto, e dà alla Cambia-* „ *le un maggior valore* di quello, che non avrebbe intrinsecamen- „ te; e viceversa la mancanza di denaro da rimettersi rendendo „ il cambio più basso, diminuisce alla Lettera l'intrinseco prez- „ zo, che meritare potrebbe. „

§. X.

L' *Art. 73. del Codice di Commercio* fissa, che i *diversi conti, e prezzi dei Cambj, devono esser certificati dagli Agenti di Cambio*, e respettivamente dai Mezzani, secondo le loro attribuzioni, e nella forma prescritta dai Regolamenti di Polizia generali, o particolari.

In conseguenza di questa disposizione *la Porte nel tomo XIX. pagine 214.* osserva, che gli Agenti di Cambio sono obbligati a tenere un registro, col mezzo del quale si possa in ogni tempo verificare qual era il corso di un Cambio, o un prezzo, in un dato giorno. *Boucher loco cit. pag. 186.* I Certificati degli Agenti di Cambio, e dei Mezzani, fanno piena fede in Giudizio a questo riguardo: anzi l' *Art. 180. del Codice di Commercio* stabilisce per regola, che nelle *rivalse* non può farsi conto di ritorno, se il Cambio, su cui si stabilisce il detto Conto, non è *certificato da un Agente di Cambio. Boucher loco cit. pag. 273.* Osserva a questo proposito *la Porte tomo XIX. pag. 355.* che questo certificato non può esser fatto dai Negozianti, che nel solo caso, che nel luogo, ove si prende la *rivalsa*, non esistano Agenti di Cambio: altrimenti il Certificato non produrrebbe alcun effetto, e il *Ricambio* non potrebbe essere esatto. Ma *questo Certificato è essenzialmente necessario, e in mancanza di questo Atto si perde il diritto al Ricambio. Dufour tomo 1. p. 237.* Vedi *Agenti di Cambio, Rivalsa*. Il *Piantanida* tratta diffusamente questa materia nel *tomo 2. tit. 10. §. 150.*

§. XI.

Il *Codice di Commercio* volendo tenere in qualche freno i Negozianti, affinchè non siano così facili a dichiarare un fallimento, che secondo alcuni usi, si scordava al momento stesso della pubblicazione, e non ne restava memoria, che nei Libri di quelli, che vi erano rimasti sacrificati, ha prescritto all' *Articolo 614.* che „ nessun Negoziante fallito potrà presentarsi alla Borsa, a meno „ che non abbia ottenuta la sua riabilitazione; „ e l'ammissione a questa riabilitazione è molto rigorosa, secondo le disposizioni dello stesso Codice. *La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo 20. pag. 390.* osserva, che questa disposizione non fa che confermare le antiche regole, e in conseguenza ella deve essere applicata an-

che a quelli, che sono falliti avanti la promulgazione del Codice. E fa osservare con premura, che le disposizioni di questo Articolo comprendendo tutti quelli, che sono falliti, non importa che vi sia stata concordia tra il debitore, e i creditori: e sebbene il fallimento non porti al fallito alcuna macchia legale, tuttavolta, quanto al Commercio, è indispensabile la riabilitazione, con la quale il fallito si purga da qualunque macchia.

§. XII.

Il *Dufour tomo 2. pag. 359.* parlando su questo Articolo nota, che a forma della disposizione dell'*Art. 83. del Cod. di Commercio*, il fallito non solo non è ammesso alla *Borsa*, ma neppure può esser nominato *Agente di Cambio o Mezzano*, se non ha ottenuta la *riabilitazione*; e ne spiega la ragione nel *tomo 1. pag. 97.* qual'è quella, che essendo queste persone necessarie al Commercio, importa molto che sieno genti di onore, e senza rimprovero; tanto più, che l'onore, e lo stato dei Mercanti, Negozianti, e Banchieri, e di tutti quelli, che si servono della loro mediazione, dipende dalla loro saviezza, e discrezione nelle negoziazioni.

Il *Boucher Manuel des Negoc. tome 1. page 195. e tome 2. page 668.* tratta diffusamente l'Articolo della *riabilitazione* per l'oggetto di essere ammesso alla *Borsa* il Negoziante fallito innocentemente, concludendo che la Legge decide, che „ il Negoziante, che si sarà „ comportato con prudenza, ma che avrà perduto sul mare, o in „ terra, per pura disgrazia, subito che sia in grado di ben giusti„ ficare il suo stato attivo, e passivo, le sue spese, e le sue perdite „ dopo il fallimento, sarà giudicato *non esser colpevole*, e sarà man„ tenuto ne' suoi diritti *di onore, e di reputazione*. „ Vedi *Riabilitazione*.

B R E V E T T O.

§. I.

LA parola *Brevetto* in Francese ha diverse significazioni. Chiamasi *Brevetto* quel *Rescritto*, o *Motuproprio*, con cui il Sovrano accorda a un particolare un regalo, una pensione, un titolo di dignità, o qualunque altra grazia in forma particolare, e non di Lettere patenti con sigillo.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 1. pag. 795.* ne dà la più esatta distinzione: e si forma la questione, se il *Brevetto* di una pensione, equiparabile a un atto di privata Scrittura, obblighi alla esecuzione, riportando alla parola *Atto sotto Scrittura privata §. 3. T. 1. pag. 89.* la discussione, e le Decisioni su questo Articolo, con un *Decreto dell'8. messidor anno 13. della Corte di Cassazione,* il quale annullò l'obbligazione di pensioni assegnate per *Brevetto* dalla famiglia di Savoia Carignano.

§. II.

Atto per Brevetto è anche quell'Atto Notariale, che il Notaro rimette alle Parti, senza obbligo di ritenerne, e conservarne la minuta. *La Legge del 25. ventoso anno 11.* stabilisce, e regola, gli Atti, che si possono rilasciare dai Notari in forma di Brevetto, dei quali parleremo all'Articolo *Atti Notariali, Notaro,* come pure si spiegherà nello stesso Articolo ciò, che deve farsi perchè possa esser messo all'esecuzione un Atto rilasciato per *Brevetto.*

§ III.

Il *Brevetto di Apprendista* è un Atto, col quale un Commesso, un garzone, o un lavorante, si obbliga di stare col suo Padrone per un determinato tempo, alle condizioni convenute tra loro. Questo Brevetto è sottoposto al Registro per il diritto fisso di un franco, secondo la *Legge del 2. frimaire anno 7.* la quale all'*Art. 69.* prescrive ancora che, se il Brevetto contenesse una obbligazione di somma, il diritto sarà pagato sulla somma, se questa è più forte di ciò, che sarebbe dovuto per il Brevetto. *Merlin loco cit. pag. 798.*

§. IV.

Lo stesso Autore riporta, che anticamente usavasi in Francia un Brevetto di *Assicurazione o Ritenzione,* il quale era un Atto, con cui il Re assicurava una certa somma alla persona, che vi era nominata, da pagarsi da quello, che goderebbe un tal Posto, o Governo, dopo la morte del possessore, o impiegato attuale, lo che corrispondeva a quelle pensioni, che una volta anche in Toscana si posavano a carico de'nuovi impiegati, che furono tolte dal Co-

dice Leopoldino. La *Legge del 25. novembre 1790.* porta all' *Art. 1.* che non sarà più accordato alcun *Brevetto di ritenzione* sopra alcun *officio, titolo,* o carica necessaria per il mantenimento dell'ordine pubblico. E la stessa Legge contiene diverse disposizioni sopra i Brevetti di ritenzione precedentemente accordati. *Merlin l. cit.*

BREVETTO D'INVENZIONE.

§. I.

Le Leggi Francesi, sempre dedite a favorire il genio, e l'industria, hanno fissato la massima, che l'Inventore, o l'Autore, di una scoperta, o di un'Opera, devono porsi sotto la protezione della Legge per godere tutti quei benefizj, ai quali le dà un diritto la loro prevenzione; senza poter essere disturbati da quelli speculatori, che sulle fatiche degli altri molte volte, nei luoghi ove questa Legge non esiste, formano la loro fortuna, divenendo le favolose cornacchie di Esopo rivestite delle penne del pavone. Nelle Arti questo privilegio deve esser limitato, per non togliere all'ingegno degl'industriosi la facoltà di migliorare le prime invenzioni, essendo pur troppo vero, che è più facile l'aggiungere, o il migliorare le invenzioni già propalate, che il formarne delle nuove, e molto più nelle Scienze, dove le prime scoperte possono somministrar dei lumi ai talenti degli uomini per perfezionare colle osservazioni, e colle esperienze, le cognizioni in ogni genere di sapere. Quindi è che, secondo lo spirito della Legge, il privilegio deve essere un incoraggimento per risvegliare con la gratificazione l'invenzione, ma non un impedimento a migliorarla, o perfezionarla, o alla propagazione delle Arti, e Manifatture interessanti il Commercio.

§. II.

Si chiamano adunque *Brevetti* gli Atti, coi quali il Capo del Governo, per ricompensare l'industria di un Artista, o Manifattore, o di un Autore qualunque, gli accorda per un tempo determinato il *diritto esclusivo di fabbricare, o di vendere*, gli oggetti, dei quali gli è attribuita l'invenzione. Ciò è disposto dalle *Leggi del 30. decembre 1790., 2. genn. 1791., e 12. e 14. maggio seguente*, nelle quali agli Autori d'invenzioni, e scoperte, viene prescritto il sistema, che

devono tenere per ottenere un tal *Brevetto* e il godimento di quei privilegj, che vi sono attaccati. *Manuel des Maires tome 1. page 151.*

§. III.

La *Legge del 31. decembre 1790.* ecco quanto prescrive:

Articolo 1.° „ Qualunque scoperta, o nuova *invenzione in tutti i* „ *generi d'industria, è di proprietà del suo Autore:* in conseguenza „ la Legge gliene garantisce il pieno ed intiero godimento nella „ forma, e per il tempo determinato. „

2.° „ Ogni mezzo d'aggiungere a qualsivoglia fabbricazione un „ nuovo genere di perfezione sarà riguardato come una *inven-* „ *zione.* „

3.° „ Chiunque porterà *il primo* in Francia una scoperta fore- „ stiera goderà dei medesimi vantaggi, che se fosse l'*inventore.* „

4.° „ Quegli, che vorrà conservare, o assicurarsi una proprietà „ industriale del genere di quelle enunciate nel precedente Arti- „ colo, sarà tenuto;

1.° „ d'indirizzarsi alla Segreteria della Prefettura del suo Di- „ partimento, e di dichiararvi per scritto, se l'oggetto, che egli „ presenta, è *d'invenzione, di perfezione, o solamente d'importazione*;

2.° „ di depositare sotto sigillo una dichiarazione esatta dei „ principj, mezzi e sistemi, che costituiscono *la scoperta,* come „ pure *i piani, e prospetti, disegni, e modelli,* che possono averci „ relazione, per essere aperto un tal deposito al momento, che „ l'Inventore riceverà il Brevetto di proprietà. „

§. IV.

La seconda Legge del 7. genn. 1791. prescrive altri sistemi per questo oggetto, ai quali è stato in parte derogato dai successivi Decreti Imperiali. Tuttavolta eccone l'estratto con l'avvertenze delle principali variazioni.

Tit. 1. Art. 1. „ Il titolo di proprietà è rilasciato sopra una sem- „ plice richiesta, e senza preventivo esame di Patenti Nazionali, „ sotto la denominazione di Brevetti d'invenzione, a chiunque „ volesse eseguire, o fare eseguire, degli oggetti d'industria *sin al-* „ *lora incognita in Francia.* „

Tit. 2. Art. 4. „ Se la domanda del patentato di pagare una por-
„ zione della tassa, qualora non ne abbia pagata la totalità nell'
„ Atto di ricevere la Patente, non è stata presentata nel termine
„ prescritto, il Brevetto, che gli sarà stato rilasciato, non avrà al-
„ cun effetto. L'esercizio del suo diritto diverrà libero, e ne sarà
„ dato avviso a tutti i Dipartimenti dal Direttore dei *Brevetti*
„ *d'invenzione*. Se qualche persona annunzia un mezzo di perfe-
„ zione per una invenzione di già patentata, può ottenere sulla
„ sua domanda un *Brevetto per l'esercizio privativo del detto mezzo*
„ *di perfezione*, senza che gli sia permesso sotto alcun pretesto di
„ fare eseguire *l'invenzione principale*, e reciprocamente senza che
„ l'inventore principale possa far eseguire per se stesso il *mezzo di*
„ *perfezione*: e non sono poste nella classe delle perfezioni indu-
„ striali le forme, e le proporzioni, e gli ornamenti di qualunque
„ genere possino essere. „

9. „ Qualunque rivestito di Brevetto ottenuto sopra un og-
„ getto, che i Tribunali abbiano giudicato contrario alle Leggi,
„ alla sicurezza pubblica, o ai Regolamenti di Polizia, decade dal
„ suo diritto, senza poter pretendere alcuna indennità; ed è riser-
„ vata al Ministero pubblico l'azione di prendere, secondo l'im-
„ portanza del caso, quelle conclusioni, che gli convengono. „

10. „ Allorchè il proprietario di un Brevetto è disturbato nel
„ suo diritto privativo, può procedere nelle forme prescritte dalle
„ altre Procedure Civili avanti il Giudice di Pace, per far con-
„ dannare i contraffattori nelle pene pronunciate dalla Legge. „

11. „ Il Giudice di Pace sente le Parti, e i loro Testimonj, ordi-
„ na le verificazioni, che possono essere necessarie, e la Sentenza,
„ che egli pronunzia, è eseguita provvisoriamente *non ostante*
„ *Appello*. „

14. „ Il proprietario di un Brevetto può contrattare qualunque
„ Società gli piaccia per l'esercizio del suo diritto, conformandosi
„ agli usi del Commercio. „

Il seguito di questo Articolo proibiva di stabilire l'intrapresa per *azioni*; ma questo è stato variato da un *Decreto Imperiale del 25. novemb. 1806*.

15. „ Allorchè il proprietario di un Brevetto ha ceduto il suo
„ diritto in tutto, o in parte, lo che non può fare che per mezzo
„ di un Atto Notariale, le due Parti contraenti sono tenute, sotto
„ pena di nullità, a far registrare questo trasporto alla Segreteria

„ del loro respettivo Dipartimento, la quale deve darne avviso
„ al Direttore dei Brevetti d'Invenzione, affinchè esso lo partecipi
„ agli altri Dipartimenti. Con Decreto del Governo del 5. vendemiaire, anno 9. sono stati fatti alcuni cambiamenti alla forma di rilasciare il Brevetto d'invenzione. Il Certificato di domanda di un *Brevetto d' Invenzione* è rilasciato dal Ministro dell' interno: i Brevetti sono in seguito accordati dal Governo per tre mesi, e inserita la concessione nel Bullettino delle Leggi. „ *L' Art. 2. dell' enunciato Decreto del 5. vendemm. anno 9.* porta, che „ per prevenire gli abusi, che i Brevettati possono fare dei loro titoli, sarà inserita per annotazione, a basso di qualunque Copia autentica di Brevetto, la seguente dichiarazione: Il Governo accordando un *Brevetto d'Invenzione* senza preventivo esame, non intende di garantire in alcuna maniera, nè l'*anteriorità*, nè il *merito*, nè i successi di una invenzione. „ Le relazioni, e i disegni, per i Brevetti da accordarsi, sono rimessi all' Amministrazione del Conservatorio delle Arti, e Mestieri, per essere esposte al Pubblico per mezzo della stampa, e della incisione; e ciò per disposizione di un *Decreto Imperiale del 9. brumale anno 13.* Ai termini di un Decreto Imperiale del 25. gennaio 1807. gli anni del godimento di un *Brevetto d' Invenzione, di perfezione, o d' importazione,* cominciano a decorrere dalla data del certificato della domanda rilasciato dal Ministro dell'interno: questo certificato stabilisce in favore del postulante un godimento provvisorio, che diviene definitivo con la consegna della copia del Decreto, che nasce su questo certificato.

La priorità d' invenzione, nel caso di contestazione tra due Brevettati per il medesimo oggetto, è acquistata da quello, che ha fatto il primo il deposito alla Segreteria della Prefettura del suo Dipartimento dei documenti richiesti, e prescritti dall' *Art. 4. della Legge del 7. gennaro 1791. Manuel des Maires tome 1. pag. 153.*

§. V.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 1. pag. 800.* riporta tutte le accennate disposizioni antiche, e moderne, e una Resoluzione della Corte di Cassazione del dì 22. frimaire anno 10. con la quale furono annullati due Decreti dell'anno precedente, che avevano deliberato sulla inosservanza della Legge d'invenzione, contro alcu-

ni manifattori, che essendo in possesso di usare alcuni mezzi proposti da un Inventore avanti la concessione del Brevetto, avevano continuato nell'esercizio dei medesimi; e dichiarò, che *il Brevetto non alterava i diritti del possesso*. Ed un'altra Resoluzione della stessa Corte di Cassazione del 28. nevoso anno XI. decise, che la tolleranza del Brevettato di lasciare ad altri fabbricare ciò, che sarebbe stato di sua privativa, non gli toglie il diritto di repetere in ogni tempo la sua privativa. Questa Decisione è riportata nella *Collezione del Sirey vol. 3. pag. 307.* Il detto Merlin si fa finalmente la questione: qual effetto possa produrre un Brevetto ottenuto dopo aver l'Inventore pubblicato egli stesso il sistema della scoperta, di cui domanda la privativa, e riferisce la *Resoluzione della Corte di Cassazione del 20. febbr. 1806.* in questi termini. „ Atteso che resulta dalla Sentenza reclamata, che fino dall'anno 5. gli Attori
„ avevano svelato il segreto della loro invenzione all'Amministra-
„ zione Municipale d'Orleans, che ne aveva fatta sopra la loro
„ espressa domanda verificare l'utilità per mezzo di un pubblico
„ esperimento, e ne aveva loro rilasciato un attestato solenne, e
„ che di più eglino avevano volontariamente ceduto l'uso della
„ loro macchina al Sig. Stanopeer fabbricante, e che abbando-
„ nando in tal modo la loro scoperta con tutta la pubblicità pos-
„ sibile, ne avevano fatta volontariamente una proprietà pubblica,
„ da ciò la Sentenza reclamata ha concluso, che il Brevetto d'In-
„ venzione, ottenuto dagli Attori posteriormente a questa pub-
„ blicità, non aveva potuto conferir loro un privilegio esclusivo:
„ sopra di che era evidente, che la Sentenza non aveva violata,
„ nè falsamente applicata, la Legge su questa materia. „

§. VI.

Tutte le Leggi, ed Istruzioni, relative ai diritti, e concessioni di Brevetto per le utili scoperte, ed invenzioni, sono state pubblicate in Toscana con Decreto della Imperial Giunta straordinaria del 19. agosto 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi n. 84. esistente nel tomo IX. pag. 181. e più segg.*

§. VII.

L'*Azuni tomo 1. pag. 79.* dà la denominazione di *Brevetto* alle *Polizze di Carico*, e si rapporta a tutto quello che ne dice in detto Articolo *Brevetto*.

§. VIII.

Da tutto il contesto della Legislazione Francese resulta, che non si ammette altra privativa nell'esercizio di qualunque Arte, Manifattura, o Professione, che quella, che è circoscritta dal Brevetto d'Invenzione: ma dove non cade la veduta dell'incoraggimento delle Scienze, e delle Arti, e l'idea dell'invenzione, o perfezione di una scoperta utile alla Società, non si accorda mai dal Governo alcuna privativa. Questo sistema, che era stabilito dalla Giurisprudenza Leopoldina, è adottato per massima dal nuovo Codice Napoleone.

BUDJET.

§. I.

Budjet è un termine accattato dalla lingua Inglese, e consacrato dai Francesi primieramente a designare la Legge, che in ciascun anno determina l'ammontare delle spese da farsi dal Governo, e i mezzi di cuoprirle. E questo chiamasi *Budjet* dello Stato. *Merlin Repert. univers. tomo 1. pag. 801.* I *Budjet* delle Comuni sono quegli atti di Amministrazione, che fissano in ciascun anno le spese, che possono respettivamente farsi dalle Comuni secondo i loro bisogni, e secondo i loro meszi respettivi per supplirvi.

§. II.

Il *Decreto del Governo del 4. termidor anno 4.* delega ai Prefetti l'incarico di decretare in ciascun anno il *Budjet* delle Comuni, che non hanno più di 20000. franchi di rendite, e riserva al Governo stesso il diritto esclusivo di decretare il *Budjet* delle Comuni, le di cui rendite eccedono questa somma.

§. III.

Il *Manuel des Maires tome 1. page 114.* riporta il testo della *Legge del dì 11. frimale anno 7.*, e l'estratto del *Decreto del 4. termidor anno 7.* relativo alla formazione di questi Bilancj, osservando, che in seguito sono sopravvenuti dei cambiamenti sopra il sistema da tenersi per la redazione, e la spedizione, dei *Budjet, o Bilancj di entrate, ed uscite delle Comuni.*

§. IV.

Con un *Decreto Imperiale del 21. brumaire anno 13.* è stabilito, che a contare dall'anno 14. l'ammontare delle spese della *Regìa dell'Octroi,* e lo stato ristretto del loro impiego, e le condizioni degli Appalti di *ferma, e di Regìa interessata,* devono essere annessi ai Budjet delle Città, quando vengono presentati dal Ministro dell'interno all'approvazione di S. M.

Un secondo *Decreto del 6. frimaire successivo* porta, che i *Budjet* delle Comuni aventi più di 20000. franchi di rendita devono essere indirizzati al Ministro dell'Interno avanti il primo pratile di ciascun anno, ai termini dell' *Art. 4. dello stesso Decreto,* allorchè dalla verificazione della cassa dei Ricevitori delle Comuni è giustificato, che sono stati dati degli acconti, o anticipazioni sopra gli appuntamenti, o altre spese Municipali, e se ne deve fare uno stato per defalcarle dai loro Conti dell'annata.

Con un altro *Decreto del 14. febb. 1806.* S. M. ha ordinato, che le sessioni ordinarie dei Consigli Municipali abbiano luogo dal primo al 15. maggio di ciascun anno, e che i Budjet delle Città aventi più di 20000. franchi di rendita sieno rimessi al Ministro dell'interno nei due mesi, che succedono la seduta del Consiglio Municipale.

§. V.

S. M. avendo con altro *Decreto dello stesso anno 1806.* date nuove ed importanti disposizioni su quest'oggetto, che è molto opportuno di conoscere, le riportiamo per intiero.

Art. 1.° „ I Budjet delle Comuni aventi più di 20000. franchi „ di rendita saranno rimessi avanti il primo novembre di ciascun

„ anno, per l'anno successivo, al nostro Ministro dell'interno,
„ dal quale ci saranno proposti all'approvazione nel nostro Con-
„ siglio, avanti il dì 31. di dicembre.

Art. 2.° „ In mancanza dell'esecuzione delle disposizioni dell'
„ Articolo precedente, è proibito ai Ricevitori delle Comuni,
„ sotto le pene portate dai nostri precedenti Decreti, ed in oltre
„ della destituzione dalle loro funzioni, di pagare alcuna somma
„ per qualsivoglia spesa per l'annata, di cui non sarà stato loro
„ rimesso il Budjet.

„ Le dette pene s'incorreranno, non ostante qualunque deli-
„ berazione, autorizzazione, o ordine, dato dai Maires, Sotto Pre-
„ fetti, o Prefetti.

Art. 3. „ Potrà solamente esser pagato dai detti Ricevitori alla
„ fine di ciascun mese, fino all'arrivo del Budjet, un duodecimo
„ della somma da noi assegnata per soccorso ai detti Ospizj nell'
„ anno precedente.

Art. 4. „ Tutte le spese, e tutti gli appuntamenti, dei quali
„ avrà dovuto sospendersi il pagamento per le disposizioni dell'
„ *Art. 2.* saranno messe *all'arretrato* a contare dal primo giorno
„ dell'anno fino a quello, in cui il Budjet di quella Città sarà
„ da Noi approvato, e non potrà seguirne il pagamento che in
„ virtù di una autorizzazione speciale data da Noi.

Art. 5. „ Le dette entrate, e spese, tanto delle Città, che degli
„ Ospizj, saranno presentate nella forma del modello annesso al
„ presente Decreto.

„ E le spese saranno sempre separate in due titoli, di cui l'uno
„ conterrà le *spese ordinarie, o annuali,* l'altro le *spese straordina-*
„ *rie, o impreviste.* Ogni titolo sarà inoltre diviso per capitoli, se-
„ condo il numero, e la natura delle spese. „

§. VI.

Finalmente un altro *Decreto Imperiale del 28. marzo 1807.* è con-
cepito in questi termini.

Art. 1. „ I Budjet delle Città, le spese delle quali saranno sta-
„ te da noi approvate, continueranno ad esserlo, finchè per tre
„ anni consecutivi le rendite non sieno ridotte al di sotto di 20000.
„ franchi, nel qual caso il Ministro dell'interno ci proporrà, per
„ un Articolo speciale del Budjet del terzo anno, di comprendere

„ oramai quella Comune nella classe inferiore, e di rimettere la
„ contabilità al regolamento definitivo del Prefetto.

Art. 2. „ In tutte le Città, che si troveranno nel caso sopra indicato, il *Ricevitore speciale delle rendite Comunali*, nominato dal „ Consiglio Municipale in virtù dell'*Art. 32. del Decreto del 4. termidor*, continuerà l'esercizio delle sue funzioni, senza che il *Ricevitore delle Contribuzioni dirette* possa invocare a danno di lui „ l'esecuzione delle disposizioni della *Legge del dì 11. frimaire anno 8. e del Decreto del 30. frimaire anno 13.*

§. VII.

Per provare quanto sia rigorosa l'esecuzione dell'*Imperial Decreto del 1806. il Merlin tomo V. pag. 801. riporta un Decreto del 4. agosto 1806.* con cui S. M. l'Imperatore ordinò la destituzione del Ricevitore della Città di Marsilia per aver pagato delle spese non autorizzate dai Decreti di S. M. I. e pagato per *spese autorizzate*, ma in somme più forti di quelle approvate da' suoi Decreti; ed ordinò altresì, che nei conti da rendersi da questo Ricevitore „ tutte „ le spese da lui pagate nell'anno 12. e nell'anno 13. senza essere „ autorizzate, e portate nei Budjet decretati, non fossero portate „ in conto che provvisoriamente, e salvo il diritto a forzarlo a ri- „ tenere per proprio conto le dette somme, se le spese non fossero „ definitivamente approvate da S. M. „

§. VIII.

Il sistema, che si tiene nella formazione dei Budjet, e che resulta anche dalla modula stampata nel citato *Manuel des Maires tome I. page 116.* è quello, che il Maire forma il primo prospetto delle spese, ed i mezzi che giudica opportuni per cuoprirle, e ne fa la proposizione direttamente, o per mezzo dell' Aggiunto, a cui deleghi la Presidenza del Consiglio Municipale, al detto Consiglio. Il Consiglio dopo aver sentito i suoi Commissarj, o approva le proposizioni, o le rigetta. Se le rigetta, ne forma egli stesso una nuova proposizione, e forma il nuovo progetto. Ma per quanto il suo voto sia decisivo, se i motivi delle sue opposizioni, o delle sue nuove proposizioni, non sono ben fondati, come qualche volta può succedere nei Corpi Morali composti di molte per-

sone, che possono avere delle diverse vedute, il Maire è in libertà di portarvi le sue osservazioni; e il Prefetto, se è nelle sue attribuzioni, lo decreta come crede giusto, o se egli è quello, che in ultima analisi referisce al Ministro dell'interno, egli stesso propone a questo il suo sentimento, e questi ne rende conto a S. M. I. e R. dalla di cui sola approvazione dipende la sanzione del Budjet.

Ferrerio dei doveri, e attributi dei Maires, loro Aggiunti, e Consigli Municipali tomo 2. pag. 137. Art. 195.

§. IX.

La Giunta straordinaria di Toscana con Decreto del 5. agosto 1808. pubblicato nel *Bullettino delle Leggi n. 36. tomo 2. pag. 203.* fissò per la prima volta i Budjet per i Dipartimenti dell'Arno, dell'Ombrone, e del Mediterraneo, giacchè le spese, ed entrate, Dipartimentali sono diverse da quelle Comunali, ma sono soggette alle stesse formalità, dovendosi deliberare dal Consiglio di Dipartimento, ed approvare da S. M. I.

§. X.

Anche le Camere di Commercio sono autorizzate a formare il loro Budjet, e presentare direttamente al Ministro dell'interno *lo stato delle loro spese, e proporre i mezzi per saldarle,* come consta dal Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del dì 2. settembre 1808. inserito nel *Bullettino delle Leggi di num. 37. tomo 2. pag. 225.* che si fonda sopra un Decreto Imperiale del 24. settembre 1806. relativo al sistema di supplire alle spese della Camera di Commercio. Vedi *Camera di Commercio.*

BURRASCA.

§. I.

Per *Burrasca* s'intende comunemente l'agitazione violenta dei venti, che sconvolge l'onde del mare: chiamasi anche *tempesta;* e sotto questo nome s'intende generalmente qualunque avversità di mare, di venti, e di altre naturali calamità, che cagionano in mare la burrasca, ed in terra quei danni, che la diversità del luogo

permette. Ma in rapporto al Contratto di *Navigazione, e di Assicurazione,* per *burrasca* s'intende particolarmente lo sconvolgimento del mare cagionato dai venti, e tutte le conseguenze, che da questo provengono, egualmente che tutti i casi fortuiti, ed irreparabili, *dei quali corrispondono indistintamente gli Assicuratori per natura del Contratto. Stracca de Assecurat. Glossa 17. n. 2 Glossa 22. n. 3. Santerna de Assecurat. parte 3. n. 6. Stipman Jus marit. parte 4. cap. 7. n. 468. Targa cap. 56. §. ora. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. XI. page 398. Baldasseroni Arsicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 3. n. 2.*

§. II.

Le *burrasche,* e le *tempeste,* per quanto comuni, e facili ad incontrarsi in qualunqe tempo dell'anno, ed in qualunque luogo, pure il corso regolare, sebbene poco calcolabile delle stagioni, e la cognizione speciale dei mari, danno una tal qual presunzione di esser più ovvie in certi tempi, che in altri: onde i Naviganti, e i loro Assicuratori, prendono in qualche considerazione la stagione, ed il mare da percorrersi.

Per ciò, ehe riguarda le stagioni, i Romani, che non avevano anticamente quelle estese cognizioni dell' Arte Nautica, che hanno arricchito in seguito il Commercio universale, fissarono con la *Legge 3. Cod. de Naufrag.* che la navigazione fosse permessa dal primo di aprile fino al primo di ottobre, ed era vietata negli altri mesi per la ragione addotta dalla stessa Legge. *Quoniam tempore hyemis navigatio periculosa sæpe est, et semper incerta.* E come ne attesta *Lucano Pharsal. lib. IX. v. 374. Haec eadem suadebat hyems, quae clauserat aequor.*

§. III.

Il parlare di questi pregiudizj ai tempi nostri sarebbe un barbarismo insopportabile; giacchè la Scienza è arrivata a tal punto, che non vi è tempo, nè luogo, che ponga ostacolo alla più libera navigazione. E l'intelligenza di quest'arte, la franchezza, e il coraggio dei Naviganti, e la necessità del commercio per le più lontane navigazioni, che si sono introdotte, hanno lasciato libero il corso in qualunque tempo al navigare, ed alla prudenza del Capitano il cominciare il viaggio, conforme notano i più accurati Scrittori di Gius marittimo. *Cleirac Us. et Cout. de la*

mer page 542. §. 2. Stracca de Nav. parte 1. n. 1. Stipman parte 2. cap. 7. pag. 352. Baldasseroni loco cit. §. 8.

Onde tutto il momento di conoscere il principio, e la qualità della navigazione, si riduce alla esatta cognizione, che ne devono avere gli Assicuratori per bene apprendere la qualità del risico, cognizione, che non gli distoglie mai dall'aderire al Contratto, ma serve unicamente per misurare il prezzo del premio.

§. IV.

La libertà rilasciata al Capitano della Nave, per intraprendere il suo viaggio, ha però la limitazione dalla ragione, e dall'equità di dovere esser regolata dal prudente arbitrio, ed immune dalla colpa, e da qualunque negligenza; talchè, se un Capitano si ponesse alla vela con un tempo *burrascoso*, e decisivamente cattivo, mancherebbe a quella diligenza del buon padre di famiglia, e per questa mancanza *in offizio* sarebbe sicuramente in colpa, ed anche *grave*, e perciò dovrebbe egli rispondere di tutte le conseguenze dannose, che ne derivassero, secondo il Testo espresso nella *Legge 15. ff. Locati et Conducti: Si fecit quo non debuit tempore, tunc ex locato agendum*, e della *L. 36. §. 1. ff. de rei vindicat: Culpae reus est qui Navim adverso tempore navigatum misit, si ea naufragio perempta est. Stracca de Navib. parte 3. n. 2. Rocca de Naut. Nota. 36. Azuni tomo 4. pag. 182.* il quale rinforza la proposizione, che il Capitano non può partire quando il tempo è *burrascoso*, ancorchè avesse stipulato un obbligo preciso sulla partenza.

§. V.

Su queste disposizioni delle Leggi, e sull'autorità di tali Scrittori, il citato *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 2. parte 5. tit. 3. n. 9.* prosegue a dire, che se da una volontaria dilazione, allorchè il tempo è favorevole, o da negligenza, e azzardo, allorchè il tempo è contrario, ne derivi quindi il Sinistro per l'incontro di una *burrasca*, il Capitano è tenuto alla refezione del danno; giacchè l'epoca, ed il tempo della partenza, interessa gli Assicuratori; perchè da questa il più delle volte può dipendere, e dipende, il felice, o l'infausto esito della operazione; onde, se la perdita è occasionata da qualche colpa del Capitano, possono

essere dispensati dal pagamento del Sinistro. *L. 122. §. Callimachus, ff. de verbor. obligat. Kurich ad Jus marit. pag. 723. n. 4. Loccen lib. 1. cap. 7. Stracca de Naut. parte 3. n. 3. Peck et Winn in L. 6. Cod. de Navic. pag. 384.* e con molta precisione, e dottrina, il *Rocca de Assecurat. Nota 38.*

§. VI.

Il *Codice di Commercio all' Art. 221.* fissa la regola generale, che „ qualsisia Capitano, o Padrone incaricato della guida di una „ Nave, o di altro Bastimento, risponde delle sue colpe ancor leg- „ giere nell' esercizio delle sue funzioni; „ ed all'*Art. 230.* stabilisce che „ la responsabilità del Capitano non cessa, che per mez- „ zo di prova di ostacoli di forza maggiore „.

Il *Dufour tomo 1. pag. 292.* dichiara il Capitano di Bastimento tenuto, anche per la colpa levissima, come Mandatario salariato, e che non può scusarsi, che con la prova del caso fortuito. *La Porte nelle Pandette Francesi tomo XIX. pag. 440.* riportando le antiche Ordinanze, le quali prescrivevano i requisiti, che doveva avere un Marino, per essere ammesso al comando di un Bastimento, osserva, che il Codice di Commercio non avendo ripetute queste disposizioni, ne segue che questo stato è libero come tutti gli altri, e che non dipende che dalla condiscendenza dei proprietarj. Qualunque Marino, che per i suoi studj, e per la sua esperienza, si crede assai istruito per poter prendere un comando, può annunziarsi come Capitano, o Padrone; e qualunque Proprietario può accordargli quella commissione, che più gli pare. La Legge si contenta di render responsabile quello, che ha accettato il detto comando, di tutte le colpe anche *leggiere:* e conferma la proposizione, che il Capitano essendo un Mandatario, bisogna intendere che è tenuto anche della colpa *levissima.*

Il *Boucher Manuel des Negoc. page 320.* esamina latamente, commentandolo in tutti i suoi rapporti, il detto *Art. 221.* e prescrive i doveri del Capitano, rapporto alla partenza, o ingresso nel porto, e la responsabilità, alla quale è soggetto mancando ai medesimi.

§. VII.

Quanto poi alla cessazione di questa responsabilità, osservano i prelodati Commentatori, che sull'assioma *de vi maiori nemo tenetur,*

il Capitano è assoluto se vi è forza maggiore, che abbia dato causa al danno: ma tocca ad esso a far la prova rigorosa degli ostacoli causati da forza maggiore, del che il citato Art. 230. ne forma una Legge. Ma se dietro l'allegazione del caso fortuito, la Parte contraria al Capitano sostenesse esservi intervenuta la colpa, toccherebbe a questa a farne la prova, agendosi così per via di eccezione, la di cui giustificazione è a carico di chi la deduce.

§. VIII.

Nè per tenere a conto il Capitano, per le mancanze in offizio, importa, secondo ciò che avvertono tutti gli Autori, che la colpa si dimostri preordinata al caso seguito, perchè egli ne è sempre responsabile. Tanto è il rigore delle Leggi marittime su questo punto, che basta, che si verifichino i due estremi, del *pregiudizio in chi ha interesse, e della colpa del Capitano*, non essendo in questo caso, per tenerlo a conto, necessaria la prova del terzo estremo, *che non sarebbe accaduto il caso, se non fosse intervenuta la colpa.* Onde, per evitare la refezione del danno, è necessaria la prova rigorosissima *di aver fatto ciò, che qualunque diligentissimo padre di famiglia avrebbe scrupolosamente praticato in simile circostanza. L. 10. ff. ad Leg. Rhod. de Jactu, Kurick Jus marit. pag. 727. n. 4. Stracca de Nav. parte 3. n. 6. Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 11. Azuni tomo IV. pag. 183. §. 4. e 5. Baldasseroni loco cit. §. 14. e seg.*

§. IX.

Tutte le Leggi di Assicurazione convengono, che gli Assicuratori sono tenuti, e responsabili, di tutti quei danni, che cagionati vengono alle cose assicurate dai casi di mare nel corso della navigazione, tra i quali sicuramente il più ovvio è quello dell' *incontro in burrasche, o tempeste.* Il *Targa* fissa questa massima nel *cap. 56.* e non ha, nè può avere, contradizione, che nel caso delle limitazioni accennate nell' *Articolo Assicurazione*, ed in quello della colpa del Capitano, di cui si è sopra parlato, e che è spiegato chiaramente dall' *Azuni nel tomo 4. pag. 183.* in questi termini. „ Affinchè gli Assicuratori corrispondano del danno della „ cosa assicurata *proveniente da tempesta, o burrasca di mare*, è duopo,

„ che il Capitano sia immune nella sua condotta da qualunque col-
„ pa, talchè non possa obiettarsi al medesimo, che nel partire, o
„ navigare, abbia agito in modo, che, se avesse prudentemente
„ operato, avrebbe potuto evitare l' incontro „.

§. X.

Osserva per altro molto prudentemente lo stesso Autore, ciò che avremo occasione di repetere in altri luoghi, che quantunque sia fuori di dubbio, che gli Assicuratori sieno autorizzati a promuovere tale eccezione contro il Capitano, secondo la reflessione dello stesso Targa su questo oggetto, non è facile, che si possano conoscere tali errori, onde porre in essere la loro pretesa eccezione: ed è ben raro, che sia questa attesa nei Tribunali, per la preponderanza invalsa presso tutte le Nazioni di scusare i Capitani di Nave in tutto ciò, che la equità delle Leggi, o la libertà del Commercio, permettono di poter fare. *Emerigon des Assur. chap. 12. sect. 13. §. 2. in fine.*

§. XI.

Chiarissimo su questo proposito è l' *Art. 350. del Codice di Commercio*, il quale prescrive, che è a rischio degli Assicuratori ogni, e qualunque, perdita, o danno, che accade agli oggetti assicurati per cagione di *tempesta*, escludendo all' *Art. 353.* la prevaricazione, e le colpe, del Capitano, o Equipaggio. E i Commentatori Dufour, la Porte, e Boucher, parlando su questi Articoli, non fanno alcuna osservazione, che alteri il contenuto di queste disposizioni ricavate dalle più antiche Ordinanze marittime. Ma il *Dufour tomo 2. pag. 60.* analizza quali sieno le colpe, e mancanze del Capitano, per le quali non corrispondono gli Assicuratori: e *la Porte tomo XX. delle Pandette Francesi pag. 154.* osserva, che per l' oggetto, che gli Assicuratori devano corrispondere della colpa, e mancanza, del Capitano, ed Equipaggio, è necessario, che nella Polizza abbiano assunto sopra di loro il risico *della Baratteria di Padrone*, termini energici, che comprendono assolutamente qualunque danno, che può resultare dal fatto del Capitano, e della gente del suo Equipaggio, sia per imperizia, per imprudenza, malizia, cambia-

mento di rotta, latrocinio, o sia in qualsivoglia altra maniera; ed osserva, che in questi casi gli Assicuratori sono surrogati di pieno diritto, e senza che vi sia bisogno di convenirlo, nelle azioni dell' Assicurato contro il Capitano, e possono esercitarle a tutto loro risico, pericolo, e fortuna.

Vedi *Assicurato, Baratteria, Capitano di Nave.*

CABOTAGGIO.

§. I.

La voce *Cabotaggio* è conosciuta in Commercio per significare la piccola Navigazione, che si fa *di Porto in Porto, o da una Costa all'altra. Dizionario di Marina vocab. Cabotage, Regolamento di Francia del 1673. art. 3.* Il *Dufour tomo 2. pag. 301.* ne dà la stessa definizione, dicendo „ si chiama *cabotér, o capotér,* il navigare lungo „ le Coste di Capo in Capo, da Porto a Porto. „

§. II.

L'*Azuni tomo 1. pag. 181.* osserva, che le Nazioni commercianti, per favorire i proprj sudditi nella navigazione del *Cabotaggio,* hanno spesse volte assoggettati i Naviganti esteri a un *diritto fisso,* per ciascuna tonnellata di portata.

§. III.

L'*Ordinanza Francese del 18. ottobre 1740.* coerentemente al *Regolamento del 20. agosto 1673.* ha disposto sul *Cabotaggio,* ed ha fatta la distinzione dal *gran Cabotaggio al piccolo Cabotaggio.* Il *gran Cabotaggio* comprende i viaggi d'Inghilterra, Scozia, Irlanda, Danimarca, Olanda, Amburgo, ed altre Isole, e Terre, al di qua del Sund, di Spagna, Portogallo, ed altre Isole, e Terre al di qua dello Stretto di Gibilterra. Tutti gli altri viaggi meno lontani, per gli *Art. 3. e 4. della detta Ordinanza del 1740.* si riguardano come *piccolo Cabotaggio. Dufour loco cit. Azuni loco cit.*

§. IV.

La qualità della navigazione, e dei bastimenti, che intraprendono *il gran Cabotaggio, o il piccolo Cabotaggio,* fa nascere una differenza importante sulla forma della respettiva Caricazione. L'*Art. 229. del Codice di Commerc.* proibisce indistintamente a qua-

lunque Capitano, o Padrone, di caricare *sopra coverta* alcuna mercanzia senza il consenso dei Caricatori, dichiarando, che „ il Ca-
„ pitano risponde di qualunque danno, che possa accadere alle
„ mercanzie, che avesse caricate *sopra coverta del suo bastimento*
„ senza il consenso in scritto del Caricatore. „ E l' *Art. 421.* nel secondo membro stabilisce, che „ per le *mercanzie gettate, o dan-*
„ *neggiate dal getto*, il proprietario non può domandare il rim-
„ borso per contributo, e non può esercitare il suo ricorso che con-
„ tro il Capitano.

§. V.

Questa Regola, prescritta dal *cap. 183. del Consolato del Mare*, era adottata da tutte le Costituzioni dei Paesi commercianti riportate dal *Baldasseroni al seguito della sua Opera delle Assicurazioni marittime tomo 5.* ed accettata dagli Autori riportati dal *Wedderkoop Introd. ad Jus Nautic. lib. 4. tit. 1. §. 28.* ma in osservanza pratica i Tribunali avevano presa in considerazione la qualità dei viaggi, dei bastimenti, e delle mercanzie, per accordare, secondo le respettive circostanze, o escludere, *il contributo delle merci caricate sopra coverta*, come osserva il citato *Baldasseroni tomo 4. pag. 13.* Il *Codice* nel citato *Art. 229.* ha deciso, ed ha tolta ogni questione, adottando la distinzione sopra espressa, e dichiarando per regola, che ogni proibizione di caricare *sopra coverta* non è adattabile ai *bastimenti, e viaggi, di piccolo Cabotaggio.*

§. VI.

Si voleva far la questione, se questa disposizione tendesse a liberare il Capitano dalla refezione del danno ordinata nel primo membro del detto Articolo, piuttosto che ad annullare l'altra dell' *Art. 421.* che esclude dal *contributo* assolutamente il danno accaduto alle mercanzie sopra coverta; ma l'interpretazione è stata, che, assolvendo il Capitano, non si poteva far perdere al proprietario il diritto del suo rimborso di un effetto *gettato, o danneggiato, per la comune salvezza.*

Il *Valin sopra l' Art. 12. tit. del Capitano, e sopra l'Art 15. tit. del getto*, esamina questa questione. Il *Pothier nel suo Trattato des Contracts de louage maritime n. 118.* esamina anche esso la disposizione dei detti Articoli senza fare alcuna distinzione tra il grande, e il

piccolo Cabotaggio. L'*Emerigon* ne parla nel suo *Trattato des Assur. chap. 12. sect. 42.* §. *3.* in termini particolari e relativi agli antichi Statuti di Marsilia.

§. VII.

Il primo caso, che si è presentato in Toscana dopo la pubblicazione del Codice di Commercio, è stato quello dell'Avaria generale del Padrone Bartolomeo Poggi della Feluga nominata la Vergine di Montenero, con bandiera Francese procedente da Napoli, con destino per Livorno, e Marsilia, che aveva fatto un significante *getto,* e specialmente di molte mercanzie, che aveva *sopra coverta*. Nacque il dubbio, se dopo la disposizione dell' *Art. 229.* i proprietarj delle mercanzie caricate *sopra coverta* avessero diritto alla refezione del danno *nel Contributo,* o sivvero la semplice Azione contro il Padrone. Rimesso l'esame di questa pendenza all'arbitrio dei Sigg. Avvocati Baldasseroni, Boldrini, e Mancini, la discussero con tutta profondità, e desiderarono il parere dei Sigg. Avvocati di Marsilia, ultimo luogo del destino del bastimento, per conoscere degli usi di quel Porto. I Sigg. Arnaud e Deslier, rimessero un dotto Voto favorevole ai caricatori *sopra coverta,* ed altro ne rimessero i Sigg. Decabrieres, Oddo, ed Hugues, sull'oggetto medesimo, riportando diverse Sentenze comprovanti *l'uso di quella Piazza di Marsilia* per l'ammissione nel *contributo* delle mercanzie *sopra coverta,* nei viaggi di piccolo Cabotaggio, alla quale opinione si conformarono i detti Arbitri con un *Lodo* molto ragionato, e fondato sull'esame delle Leggi, e degli usi, *proferito in Livorno nel dì 2. luglio 1809.*

§. VIII.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 2. pagine 8.* definendo „ *il Cabotaggio* per un termine di Giurisprudenza marittima, che „ denota la navigazione *lungo le Coste, di Capo in Capo, di Porto* „ *in Porto* „, e facendo anch'esso la distinzione *dal grande al piccolo Cabotaggio,* riporta per intiero il *Regolamento del 18. ottobre 1740.* come quello, che ha data al *piccolo Cabotaggio* più estensione di quella, che ne aveva per l'avanti; e quanto alle nuove disposizioni richiama una *Legge dell' 8. aprile 1793.* relativa al *gran Cabotaggio* per le Navi straniere, la *Legge del 5. brumaire anno 4. sulla Marina agli Articoli 15. e 16. il Decreto del Govêrno dell' 11. termidor anno 10.*

sull' ammissione all' esame prescritto per essere abilitato a fare il *Padrone del piccolo Cabotaggio*, il *Decreto dell' XI. ventoso anno 12.* relativo alla navigazione del *piccolo Cabotaggio*, e la *Legge dell' 8. fiorile successivo sulle Dogane tit. 8. sez. 1.* Vedi *Capitano di bastimento*, e *Getto*.

§. IX.

Con *Manifesto di S. M. I. e R. del dì 10. luglio 1810.* è stato dichiarato, che l' *Art. 4. dell' Atto di Navigazione*, il quale proibisce il *Cabotaggio* dei Porti di Francia ai *bastimenti forestieri* per riservarlo ai nazionali, deva esser rimesso in esecuzione. La Circolare, che annunzia la remissione in vigore di quest' Ordine, aggiunge, che l' intenzione di S. M. è, che non si riconoscano per il *Cabotaggio* che i bastimenti Francesi, i quali avranno sodisfatto a ciò, che la Legge prescrive. Così qualunque trasporto da un Porto di Francia all' altro non potrà esser fatto, che da Navi regolarmente *Francesizzate*, montate da Offiziali Francesi, e sulle quali tre quarti dell' Equipaggio siano egualmente Francesi, ad esclusione dei bastimenti forestieri, che in qualsivoglia epoca avessero ottenuta la licenza di fare *il Cabotaggio*. Questa *Circolare è del 3. luglio 1810.*

Questa disposizione essendo suscettibile di alcuni schiarimenti, è stata indirizzata ai Commissarj di Marina un' altra Circolare in data dei 7. luglio detto, nella quale si trova indicato quello, che nella precedente del 3. detto intendesi per *bastimenti, che avranno sodisfatto a ciò, che richiede la Legge.* „ Una Nave Francese non può esser con-
„ siderata come tale, ed ammessa alla *Francesizzazione*, che allor
„ quando è stata costruita in Francia, o che provenga da presa, da
„ confisca, o da naufragio, o che abbia sofferto delle Avarie, che ri-
„ chiedano necessariamente un resarcimento, il di cui costo am-
„ monterebbe al quadruplo del prezzo, che si potesse ricavare dalla
„ vendita. La somma di queste reparazioni deve essere stabilita in
„ contradittorio dell' Offizio della Marina nelle forme prescritte
„ dall' *Art. 998. del Cod. di Commercio.* Indipendentemente da queste
„ condizioni, bisogna che la Nave appartenga ad un Francese
„ residente in Francia, o se risiede nell' estero, che giustifichi
„ con Certificato del Console Francese, che non ha prestato giu-
„ ramento di fedeltà allo Stato forestiero, ove ha fissato il suo do-
„ micilio, e che è sottoposto alla Giurisdizione Consolare Fran-

„ cese. (*Cod. Art. 1006.*) Il Capitano del Bastimento, ed i tre quar-
„ ti dell'Equipaggio, devono essere egualmente Francesi. Queste
„ diverse obbligazioni sono di rigore; la loro inosservanza in tut-
„ to, o in parte, porta seco il decadere dal privilegio di Nazio-
„ nalità per il viaggio, che il bastimento avrà fatto, e determi-
„ nerà la recusa delle spedizioni per quello, che volesse fare. „
Qualunque *Cabotaggio* è interdetto ai bastimenti forestieri, se non è loro accordata una permissione firmata dalla stessa M. S. *Sirey Anno 1810. parte 2. pag. 399. e seg.* Vedi *Nave.*

CALCOLO, CALCOLATORE.

V. *Conto, Perizia.*

§. I.

Il Calcolo è definito dall'*Azuni tomo 1. pag. 187.* per quel conto, o sia complesso di più partite sommate, sottratte, moltiplicate, e divise, alla di cui determinazione si procede col mezzo delle regole dell'Aritmetica e dell'Algebra.

§. II.

Il Calcolo aritmetico desunto da una Sentenza Graduatoria costituisce una prova certa. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 7. decisione 32. num. 13.*

§. III.

L'*errore di Calcolo* si prescriveva, secondo l'antica Giurisprudenza, nel corso di *trent'anni.* Nella moderna si seguono le regole della *prescrizione* stabilite nel *Codice Napoleone Art. 2219. ed all'Art. 189. del Codice di Commercio.* Vedi *Conto, Credito, Prescrizione.*

CAMBIALE.

V. *Accettazione, Intervento, Lettera di Cambio, Pagamento, Protesto.*

CAMBIO.

§. I.

Molte sono le significazioni, che si danno alla voce *Cambio*, tanto nella Giurisprudenza Civile, che in quella Commerciale. La più comune è quella di significare *baratto di una cosa contro un'altra*, e di questa si è parlato all'Articolo *Baratto*. Significa egualmente il prezzo della *Cambiale*, al quale anzi ella stessa dà il nome, giacchè dal pagamento del *Cambio* si produce la *Cambiale*; e significa nello stesso rapporto quel ragguaglio di moneta, su cui segue la contrattazione del pagamento da un luogo ad un altro, che è soggetto a quelle variazioni, alle quali danno luogo le circostanze politiche, o commerciali, sopra di che si parlerà all'Articolo *Lettera di Cambio*. Significa finalmente la dazione di denaro ad *imprestito*, a un certo determinato interesse, a cui anticamente, con un giro di parole inutili, si dava il colore di una operazione mercantile, di Negoziazione *di fiera a fiera*, ma che modernamente si era molto semplicizzato col solo nome di *Mutuo*, mediante la corrispondenza di un Cambio. E di questo parleremo all'Articolo *Imprestito*.

§. II.

Quel contratto, che impropriamente chiamasi *di Cambio*, è in sostanza lo stesso che quello, il quale dicesi *imprestito di consumazione*, il quale consiste nella somministrazione di una quantità di denaro a un dato interesse per restituirsi a un tempo determinato. A questo si riduce il contratto di *Cambio, lecito, e comunemente praticato* anche tra le persone non Mercanti con certi requisiti, che la Legge ha permessi, e che l'uso ha resi generali: ma spesso accade, che si dà il nome di Contratto di Cambio ad altro Contratto usurario, ed illecito, riprovato da tutte le Leggi, ma usato in tutti i tempi dagli uomini di mala fede.

§ III.

Lo *Scaccia nel suo Trattato de Commercio et Cambio* §. *1. quæst. 5.* enumera le diverse specie del Contratto di Cambio, i modi, con i

quali si stabilisce, e il sistema generale e speciale di questa contrattazione. Il *Baldasseroni nella sua Prefazione al Trattato delle Leggi, e Costumi del Cambio,* osserva, che sebbene fosse ignota agli antichi la *negoziazione delle Lettere di Cambio,* pure conobbero anche eglino quel Contratto, che si stipula fra due persone, mediante il quale una si obbliga di pagare all'altra una data somma di denaro in un Paese diverso, contratto, che fraternizza con quello, che vien formato *tra il Traente, e il Compratore di una Cambiale,* riportando, che si trova nelle *Lettere di Cicerone,* che volendo egli spedire ad Atene il figlio, scrisse all'amico *Attico,* ricercandolo di procurargli qualcuno, a cui facesse comodo di pagare in Roma qualche somma di denaro per l'effetto di contarne al di lui figlio in Atene l'equivalente; e conclude, che il rapporto, che passa tra questa contrattazione, e quella delle Lettere di Cambio dei Mercanti, rendono applicabile al Contratto mercantile i Canoni fissati dall'antica Giurisprudenza sul primo Contratto, specialmente nel *tit. 4. delle Pandette: de eo, quod certo loco.*

§. IV.

L'*Azuni tomo 1. pag. 200.* §. *3. e 4.* determina, che tre sorte di Cambio si conoscono nel commercio del denaro. La prima dicesi *Cambio minuto, o comune,* che dagli antichi Romani fu chiamato *Collybys,* come l'accenna *Cicerone in Verrem Orat. 5.* e di cui parla con la massima erudizione lo *Strick nelle sue Dissertazioni legali:* e questa si pratica, quando dassi una moneta per un'altra più rara mediante un profitto modico, secondo la qualità della moneta, e le circostanze commerciali, lo che ha luogo specialmente nel cambio tra *l'oro, e l'argento.* Questa differenza di cambio chiamasi anche *Aggio,* di cui si è parlato nell'esame di questo Articolo.

La seconda è il *Cambio reale,* e diretto, che si pratica *di Piazza in Piazza* per mezzo delle *Lettere di Cambio,* di cui si parla nella specialità delle *Lettere di Cambio.*

La terza specie chiamasi *Cambio secco, o finto,* che è riprovato da tutte le Leggi, ma che si canonizza poi convertendolo in *Mutuo,* come esamineremo all'Articolo *Mutuo.*

§. V.

Osserva giustamente il detto Azuni, che questo ultimo contratto è dichiarato *illecito*, e vietato, allorquando investe la forma del *Cambio reale* per esprimere un debito con *Polizza*, o *Lettera di Cambio finta*, all'oggetto di godere delle prerogative accordate dalle Leggi alle *Lettere di Cambio*, o per nascondere un *mutuo con usura*, e per cui, oltre il difetto della realità della Lettera di Cambio, e dell'operazione di trasporto di denaro da un luogo ad un altro, che forma il requisito sostanziale del Cambio, concorre anzi la circostanza, che il creditore deve ritirare il suo capitale, e l'interesse, nello stesso luogo, in cui fu pagato al debitore. Parlano profondamente di questo Contratto *Turre de Cambiis disput. 1. quæst. 29. n. 13. e 14. Casaregi de Commerc. disc. 26. n. 12. disc. 28. n. 9. e disc. 149. n. 7. Frank. Inst. Jur. Camb. lib. 2. sect. 1. tit. 8- §. 2. Heinecc. Elem. Jur. Camb. cap. 2. §. 20.*

§. VI.

La *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 1. decis. 5.* per intiero tratta magistralmente questa materia, fissando la distinzione tra il Cambio *diretto*, e *l'obliquo*, e la natura dell'uno, e dell'altro, non meno che la massima enunciata qui sopra al §. IV. che il Cambio obliquo veramente, e principalmente, contiene il Contratto di Mutuo, essendo un coacervato di tre convenzioni, cioè *di Mutuo, di Mandato, e di Cambio*; e che per ciò possono in esso aver luogo tutte quelle Cautele, che il creditore stima necessarie per la propria sicurezza, purchè non ripugnino alla di lui sostanza. La detta Rota riporta altri principj Legali relativi alla forma, ed all'esecuzione di questo Contratto, dalla concorrenza dei quali può dipendere la validità, o la nullità del Cambio. E nella *decis. 18. tomo II. n. 5.* è stabilito, che il peso di *cambiare* assunto dal debitore toglie l'eccezione del Cambio *obliquo*, o *secco*, quando il titolo è vero, ma non già quando si prova finto, o simulato. Nella *Causa Finocchietti, e Mazzoni, decisa in Livorno nel 30. settem. 1808.* a favore del creditore, e che portata dipoi avanti la Corte di Appello, fu in seguito nel 30. giugno 1810. resoluta contro il medesimo, per diversi principj fu esaminata la validità di due Scritte

di Cambio molto sospette per le circostanze, che nel primo Giudizio furono dichiarate valide, e annullate nel secondo.

§. VII.

Qualunque Cambio si può validamente creare anche in forza di crediti precedenti, purchè veri, e liquidi, ed anche formati dal prezzo di merci giustamente stimate, purchè non vi sia collusione, nè frode, non essendo necessario l'effettivo disborso del denaro; perchè quando resulta della verità del fatto del credito vero, e liquido, la nuova convenzione del Cambio sta virtualmente in luogo della numerazione del denaro, egualmente che, se il debitore pagasse la somma antecedentemente dovuta in estinzione del proprio debito, convertendola in un altro contratto, in forza del quale ottiene una dilazione alla reale sodisfazione. *De Luca de Camb. disc. 3. n. 4. e 23. disc. 5. n. 7. Casaregi de Commerc. disc. 26. n. 6. e 7. Azuni tomo 1. pag. 201. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 3. decis. 31. n. 27. e decis. 60. n. 10.*

§. VIII.

È egualmente proposizione assoluta, che nel *Cambio obliquo, e indiretto,* quando è cautamente contratto, colui, che prende denaro a Cambio *col patto di cambiare,* come portavano le antiche formule stampate, e non eseguisce questa operazione, ma converte (come è di ordinario) il denaro nei proprj usi, è sempre tenuto al pagamento dei frutti, non come *Cambj,* ma come *refezione di danno, e interesse,* legalmente ammessa. *Lege 5. §. 1. e L. 27. §. 2. ff. Mandati, De Luca de Camb. disc. 7. n. 11. disc. 8. n. 5. disc. 10. n. 2. e 3. Ansald. de Commerc. disc. 65. n. 75. e 76. Casaregi de Commerc. disc. 27. n. 4. Azuni tomo 1. pag. 206. Rota Fiorentina nel Tesoro Ombros. tomo 3. decis. 60. n. 37.*

§. IX.

Il Contratto di *Cambio* ha la sua propria natura, ed il suo nome distinto da quello del *Mutuo, o Imprestito,* essendo riconosciuto per un *Contratto nominato* diverso dagli altri. Di diritto per altro il Cambio *obliquo, e il diretto,* non differiscono tra loro, ma

sono soggetti alle medesime Leggi, e disposizioni, con le quali devono regolarsi. *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 3. decisione 63. num. 14.*

§. X.

Il Cambio *obliquo* viene, come si è detto, sotto il nome di *Mutuo, o Imprestito,* non essendovi di fatto alcuna discrepanza tra loro, come nota la stessa *Rota Fiorent. nel Tesoro Ombros. tomo 3. decis. 64. n. 3. e 4.* perchè in forza di questo Contratto, benchè nominato *di Cambio,* il somministratore altro non intende, che d'imprestare il suo denaro al debitore, perchè se ne valga ne'suoi bisogni, lo che non può sicuramente dirsi *Cambio,* ma un semplice e puro *Mutuo*. E quindi, perchè il *Mutuante* non intende di tenere ozioso *sotto mutuo* quel suo denaro, perciò il *Mutuatario* per rimborso, e indennità del *Mutuante,* forma la supposta convenzione del giro delle fiere, per canonizzare il corso degl'interessi. Questa è la definizione, che riporta l'*Azuni tomo 1. pag. 207. sull'autorità del De Luca de Camb. disc. 1. per tot. e del Casaregi disc. 27. n. 11.*

§. XI.

La *Rota Fiorent. in una Decisione del dì 11. agosto 1790. impressa nelle Selette tomo VI. decis. 66.* ha stabilita la massima, che *il debitore del Cambio, il quale soscrive una Polizza col nome in bianco del datore del denaro,* è liberato col pagamento fatto a quello, con cui ha contrattato, e da cui ha ricevuto il denaro specialmente, se ciò sia solito praticarsi nella Piazza, ove fu firmato il Contratto, e non vi sia concorsa la Clausula S. P. che rende commerciabile questo recapito.

§. XII.

Il *Codice Napoleone* ha dettagliatamente disposto *sul Mutuo, e sull'Imprestito,* a cui, come si è detto, si referisce il Cambio obliquo, o indiretto. L'*Art. 1905.* ha stabilito, che è permesso di stipulare *l'interesse* per il semplice Imprestito, sia di denaro, sia di derrate, o di altre cose mobili, e l'*Art. 1906.* dice che il debitore, *che ha pagati degl'interessi ancorchè non stipulati, non ha diritto di repeterli, nè d'imputargli nel capitale.*

In questi due Articoli è tutta la Giurisprudenza, che può adattarsi al *Cambio obliquo*.

Nei *Motivi del Codice tomo 9. pag. 5. e seg.* vi sono le più savie riflessioni degli Oratori del Governo sopra la natura del *Mutuo*, *dell' Imprestito di consumazione*, *e dell' Imprestito ad interesse*. Fu molto dibattuta tra quei savj Consultori la questione della fissazione degl'interessi. I Giureconsulti *la credevano necessaria*, e gli Economisti *pregiudiciale allo Stato*; e niente fu determinato a questo proposito con specialità dalla Legge, la quale stabilì, che *l'interesse* dovendo essere *legale*, o *convenzionale*, per legale non poteva conoscersi, che quello, che sarebbe stato *fissato dalla Legge*, e che *l'interesse convenzionale* potrebbe eccedere quello della Legge, tutte le volte, che la Legge non lo proibisce, ma che questa tassa convenzionale dovrebbe esser convenuta per scritto.

§. XIII.

La saviezza del Legislatore ha voluto però togliere ogni ambiguità di queste disposizioni, e rimediare a tutti quegl'inconvenienti, che l'usura, e gli abusi introdottisi per le circostanze dei tempi, avevano esteso a un grado insopportabile nell'Impero Francese. Ecco pertanto la savissima *Legge*, che S. M. l'Imperatore, e Re, emanò *nel 13. settemb. 1807.* e che trovasi riportata sotto num. 2. al seguito della quinta edizione di Parigi del Codice di Commercio fatta nell'anno 1808.

Art. 1. „ L'*interesse convenzionale* non potrà eccedere in materia
„ Civile il cinque per cento; in materia di Commercio il sei per
„ cento; e ciò senza eccezione.

Art. 2. „ L'*interesse legale* sarà in materia Civile di *cinque per*
„ *cento*, e in materia di Commercio del *sei per cento*, egualmente
„ senza eccezione.

Art. 3. „ Allorquando sarà provato, che l'*Imprestito convenzio-*
„ *nale* sarà stato fatto a una tassa eccedente quella fissata dall'Ar-
„ ticolo 1. il creditore sarà condannato dal Tribunale incaricato
„ della contestazione a restituire quella eccedenza, che avrà rice-
„ vuta, con soffrirne la reduzione sul capitale del credito; e potrà
„ ancor esser rimandato (se vi sarà luogo) al Tribunale Correzio-
„ nale, per esser giudicato in conformità dell'Articolo seguente.

Art. 4. „ Qualunque individuo, che sarà prevenuto di darsi abi-
„ tualmente all'usura, sarà richiamato avanti il Tribunale Cor-
„ rezionale; ed in caso di convinzione, sarà condannato a un'*am-*
„ *menda, o multa,* che non potrà eccedere la metà dei capitali,
„ che avrà imprestato ad usura.

Art. 5. „ Non è fatta alcuna innovazione alle convenzioni d'in-
„ teresse relativamente ai Contratti, o altri Atti fatti fino al gior-
„ no della pubblicazione della presente Legge. „ *Merlin Repertor. univers. tomo 6. pag. 424.* Il *Locrè tomo 1. pag. 505.* riporta il Titolo, che fu resecato dal Codice di Commercio, relativamente agl'interessi, il quale ammetteva, che *per convenzione* si potessero fissare gl'interessi senza limite, e che in mancaza di convenzione, dipendesse dall'arbitrio dei Giudici di Commercio, rilevando il detto Autore l'eccezioni, che vi furono trovate, per le quali fu rigettato. Osserva egli però che, siccome il *Codice Napoleone all'Art. 1907.* autorizzando la stipulazione dell'*interesse convenzionale,* ammetteva egualmente un interesse legale, deve concludersi, che questo è stato fissato dalla Legge del 13. settembre 1807. riportandone il testo per intiero, come quello, *che oramai deve servir di regola ai Tribunali.*

Vedi *Interesse, Mutuo.*

§. XIV.

Un Decreto della Corte di Cassazione del 7. frimaire anno 12. ed un altro della Corte di Appello di Limoges del 10. marzo 1808. hanno stabilito, che le nuove Leggi non hanno punto derogato alle disposizioni dell'*Art. 1. e 2. delle Ordinanze del 1673.* che proibiscono *di riunire in una sola obbligazione l'interesse con il capitale, e di stipulare l'interesse dell'interesse,* come pur troppo soleva praticarsi nelle *Scritte di Cambio secco. Sirey anno 12. pag. 48. anno 1808. pag. 153. Denevers anno 12. pag. 180.* Ed un *Decreto della Corte di Appello di Torino del 2. maggio 1807.* ha deciso che i pagamenti degl'*interessi usurarj* devono essere imputabili *nel capitale,* anche per le obbligazioni contrattate avanti la Legge del 13. settembre 1807.; e quando *l'usura* non è stabilita, almeno per un principio di prova in scritto, i Giudici possono deferire il giuramento al creditore. *Sirey anno 1808. pag. 89.*

CAMBIO MARITTIMO.

§. I.

Il *Codice Napoleone all' Art. 1964.* parlando dei Contratti Aleatorj, gli definisce per „ una Convenzione reciproca, i di cui effetti, „ quanto ai vantaggi, e alle perdite, sia per tutte le Parti, sia „ per una, o più di esse, dipendono da un evento incerto „ e dichiara, che tali sono *i Contratti di Assicurazione, il Cambio marittimo, il Giuoco, e la Scommessa,* i due primi dei quali *sono regolati dalle Leggi marittime.*

§. II.

Nei *Motivi del Codice sull' esame di questo progetto di Legge, tomo 9. pag. 122.* gli Oratori del Governo osservarono, che nella enumerazione dei Contratti Aleatorj l' *Assicurazione, e l'Imprestito a tutto rischio,* vengono al primo posto. Osservarono altresì, che il *prestito a tutto rischio* era conosciuto, e praticato, presso gli antichi, avendone una prova nelle Leggi Romane, le quali davano il nome di *pecunia traiectitia* al denaro prestato nella forma, e secondo i principj, che reggono questa specie di Contratto. Il *Mutuatario* (o debitore) non era tenuto a restituire, nè il capitale, nè il cambio, qualora il bastimento *veniva a perire per fortuna di mare* nel corso del viaggio prefisso. Egli era obbligato di restituire tutto, unitamente all'interesse nautico già convenuto, se il viaggio era felice. Ma gli antichi, soggiungono gli Oratori del Governo, non avevano alcuna idea dell' *Assicurazione,* Contratto infinitamente più esteso nella sua applicazione, e più importante ne' suoi effetti, come si è altrove dimostrato.

§ III.

I detti *Motivi di progetto* riportano che „ Pria che l'invenzione „ della Bussola aprisse dell'universo le vie, non si conoscevano „ che alcuni lidi dell'Asia, e dell'Affrica, nè si sospettava tampoco, che esistesse l'America. Il Commercio marittimo era poco „ esteso, e meno attivo, e le viste dei Naviganti erano limitate

„ al pari del loro commercio. Mediante la Bussola, alcuni Viag-
„ giatori arditi, ed intraprendenti, viddero un mare immenso,
„ che offerivasi ai loro sguardi, senza limiti, o spiaggie. Essi con
„ intrepidezza slanciaronsi in quella vasta regione delle tempeste,
„ e giunsero in cotal guisa a scoprire un nuovo Mondo. Bentosto
„ l'industria umana si appianò delle vie fino allora sconosciute, e
„ l'Italia, che secondo l'espressione di un celebre Autore, era
„ stata lunga pezza il *centro del mondo commerciale*, più non tro-
„ vossi sotto un tal rapporto, che un *angolo del nostro Globo.*

„ Questa fu l'epoca delle più grandi imprese commerciali. Il
„ Negoziante non fu più in alcun luogo isolato, e straniero, e i
„ di lui affari particolari si trovarono a contatto con gl'interessi
„ pubblici di ogni Stato, e fu obbligato di tener l'occhio vigile,
„ e attento, sugli affari di tutte le Nazioni, per portare ad una ciò,
„ che asportava dall'altra, e grandi mezzi divennero necessarj
„ per eseguire grandi progetti „.

§. IV.

Il *Consiglier Baldasseroni*, dopo aver parlato dell'origine del Commercio, quanto al *denaro traiettizio*, nella *Prefazione al suo Trattato delle Lettere di Cambio*, ne dà un più esteso ragguaglio nella sua *Dissertazione sulla necessità di un Codice di Commercio*, riportando le autorità degli antichi Scrittori, le Leggi Romane, che ne dispongono, e tutti quei tratti d'Istoria, che illustrano la nostra Italia. Ed il Codice del Commercio, che l'Eroe del secolo ha compilato per il suo vasto Impero, riconoscendo appunto l'importanza dell'oggetto, si è seriamente occupato delle disposizioni del medesimo.

§. V.

Il Baldasseroni autore del Trattato delle Assicurazioni marittime credè, che questo lavoro non potesse andar disgiunto dall'altro sul Contratto di Cambio marittimo, come lo avevano prima di lui creduto il Valin, il Pothier, e l'Emerigon, tra gli Autori Francesi, e il Magens, il Weskett, e il Park tra gl'Inglesi; perchè il Contratto delle Assicurazioni, e quello del Cambio marittimo, hanno una tal connessione tra loro, che il secondo non può realmente chiamarsi, che un composto del primo.

Il *Baldasseroni* dunque nel *tomo IV. di dette sue Opere* dà conto *dell' origine, e della natura del Contratto di Cambio marittimo,* rilevando, che tra i molti e significanti comodi, e privilegj, che gl' Imperatori Romani accordar vollero a tutto ciò, che riguardava il Commercio, specialmente marittimo, che cominciavano a conoscere, e che nel suo principio aveva anche maggior bisogno di essere incoraggiato, e protetto, uno dei più singolari, e che producesse ben presto il miglior effetto, fu quello di permettere, che i *datori di denaro* ricevessero un interesse di quelle somme, che accordavano agli *Armatori di una Nave, ai Capitani, o ai Caricatori, all' oggetto di prevalersene nelle loro marittime Negoziazioni, per restituirsi al loro ritorno dal mare.*

§. VI.

La dazione del denaro ad interesse ritrovata all' oggetto di facilitare il Commercio marittimo, constituì quel Contratto, che in oggi dicesi di *Cambio marittimo, o alla grossa avventura,* che sebbene incognito ai primi Legislatori, acquistò ben presto vigore, e stabilimento, e si rese usitato, e frequente in tutti gli Emporj, e Porti di mare. *Stipmann de Jure marit. pag. 4. cap. 3. n. 9. Ansald. de Commercio, et Mercatura Disc. 70. n. 60. Pothier du Contract de prete a la grosse n. 1. Valin Tract. eod. Nota 1. Piantanida tomo 2. tit 10. §. 10. pag. 306.*

§. VII.

Si è detto, che dagli antichi conoscevasi questo Contratto sotto il nome di *Pecunia traiectitia* secondo ciò, che resulta dalla *Legge 1. ff. de Nautico foenore: Treiectitia pecunia est, quae trans mare vehitur;* perchè vi era una differenza tra il denaro *dato, e consumato in Porto, e quello dato per portarsi oltre mare, e riportarsi al ritorno,* che, secondo la detta Legge, si esaminava con diversa disposizione. Ed il pratico *Targa cap. 32.* osserva a questo proposito che, *sebbene l' origine di questo Contratto sia molto antica, e il più frequente, che si pratichi negli antichi Porti di mare, di riforma però è piuttosto moderno. Stipmann loco cit. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 6. n. 2. Baldasseroni tomo 4. tit. 6. §. 5.*

§. VIII.

La più giusta e comune definizione di questo contratto è quella di essere un Atto, per cui da taluno (chiamato Cambista) s'impresta una certa somma di denaro a suo rischio, che si riceve da un altro (detto Cambiatario) *per valersene in uso della Nave, o in traffici marittimi,* a condizione che, in caso di perdita accaduta per qualche fortuna di mare, o accidente di forza maggiore, degli effetti, per i quali è stata imprestata, non possa il datore repetere la medesima, se non che sino alla concorrenza di ciò, che sarà sopravanzato, e che, in caso di felice ritorno, e che gli effetti fossero deperiti per loro vizio naturale, o per mancanza del Capitano, o Marinari, sia il Cambiatario tenuto a restituire il capitale con il premio convenuto, che contiene l'interesse del denaro, e il prezzo del risico assunto dal Cambiatario. Questa definizione è coerente al disposto delle *Leggi 1. 3. 4. 5. e 6. ff. de Nautico foenore, L. 1. 2. 3. e 4. Cod. eod. L. 122. §. 1. ff. de verbor. obligat. L. 26. Cod. de Usur. Kurich Jus marit. tit. 6. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 6. n. 2. Stipmann Jus marit. Parte 4. cap. 2. n. 13. Baldasseroni loco cit. §. 5. Azuni tomo 1. pag. 210. Piantanida loco cit. §. 2.*

§. IX.

Il *Pothier du Contract a la grosse n. 1. e l' Emerigon Tratt. detto, cap. 1. sect. 2. §. 1.* adottano la definizione di questo Contratto nei seguenti termini: „ Il Contratto di Cambio marittimo è quello,
„ per il quale uno dei contraenti, che è il datore del denaro,
„ somministra all'altro, che è il prenditore, una certa data som-
„ ma, *a condizione,* che in caso di perdita degli effetti, (in con-
„ templazione dei quali questa somma è stata somministrata) che
„ accada *per qualche fortuna di mare, o per accidente di forza mag-*
„ *giore,* il datore non avrà alcun diritto di repetere la somma im-
„ prestata, se non che sino alla concorrente quantità, che possa
„ esserne recuperata, ed *in caso di salvo arrivo, o in caso, che la*
„ *perdita sia derivata da vizio naturale della cosa, o da colpa di Pa-*
„ *drone, o Marinari,* il prenditore sarà tenuto di restituire al da-
„ tore la somma ricevuta *con un profitto certo* convenuto per il
„ prezzo dei risici dei detti effetti assunti dal datore „. Il *Valin*

liv. 3. des Contracts marit. dà anch'esso una eguale definizione di questo Contratto in altri termini, ma egualmente chiari, e proprj a definire la natura, e la sostanza del medesimo: e nei termini dell'attuale Legislazione ne tratta magistralmente il *De Bernardi nel suo Corso di diritto Civile Francese tomo 5. cap. 4. del prestito a tutto rischio, o al ritorno dal viaggio,* dando le stesse definizioni, spiegazioni, e principj, che sono coerenti alla natura di questo Contratto, che il Codice Civile ha rimesso alla soggezione delle Leggi marittime.

§. X.

Questo Contratto è nominato dagli Scrittori con diversi nomi secondo l'uso delle Nazioni, presso le quali era introdotto; ma la variazione del nome non porta variazione alla di lui natura, e sostanza. I Romani lo chiamavano, come si è veduto, *Pecunia traiectitia, e Nauticum foenus.* In Fiandra, ed anche in tutto il Baltico, chiamavasi *Bohomerie,* che, secondo il *Kurich ad Jus marit. Hanseat. liv. 6. e il Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 40. n. 1.* significa *Nave armata.* E sebbene il *Wolfio n. 680.* distingua il *denaro traiettizio* da ciò, che è chiamato *Bohomerie,* spiegando, che il denaro traiettizio è quello, che si somministra sull'ipoteca delle mercanzie, e *Bohomerie* è ciò, che è dato sulla ipoteca della Nave, e Corredi, siccome nell'uno, e nell'altro caso, la natura del Contratto è sempre la stessa, così in punto di Diritto non vi cade alcuna differenza. In Inghilterra si chiama questo Contratto *Bottommary,* ed è inteso per quell'Atto, con cui s'ipoteca a favor del datore del denaro il Corpo della Nave, cosicchè, in caso di disgrazia, il datore perde ogni diritto, ma se la Nave finisce il suo viaggio, ed arriva in salvo, il datore ritira il suo denaro con più il premio, o interesse convenuto, che è sempre corrispondente al rischio. *Magens Saggio sopra le Sicurtà Parte 18. §. 24. Molloy de Jure marit. Parte 2. cap. 2. Beaves Lex mercatoria pag. 123. Malines Lex mercatoria cap. 31.*

§. XI.

I Francesi hanno sempre chiamato questo Contratto *Imprestito alla grossa avventura,* perchè il datore del denaro lo espone *all'avventura del mare,* e contribuisce alla *grossa Avaria, e a ritorno di viaggio,* e perchè ordinariamente il datore corre i risici del mare fino al

ritorno della Nave. *Valin sul tit. 7. n. 3. Pothier loco cit. n. 1. Emerigon loco cit. sect. 1. §. 2. Baldasseroni loco cit. §. 9 e più seg. Azuni tomo 1. pag. 209. Piantanida tomo 2. pag. 312. §. 34 e seg.*

§. XII.

È inutile di parlare se questo Contratto sia lecito; giacchè trattandosi di Contratto di *sorte, o aleatorio,* per cui *l'interesse, e il prezzo del risico,* e il Contratto stesso, è stato sempre permesso dalle Leggi Civili, e Canoniche, è riguardato come meritevole di approvazione, e incoraggimento, piuttosto che di critica, o disapprovazione. La ragione principale, che ha stabilita l'opinione favorevole all'introduzione di questo Contratto, si è quella, che l'usura proibita dalle Leggi Canoniche, e Civili, consiste nell'esigere alcuna cosa al di là della somma imprestata, per ricompensa dell'imprestito fatto. Ma in questo Contratto il premio, o cambio marittimo, che è stipulato oltre la somma imprestata, non è già la ricompensa dell'imprestito, ma bensì il prezzo dei risici, dei quali il datore si è incaricato, sgravandone il prenditore. Il *Baldasseroni loco cit. pag. 6. §. 14.* riporta una infinità di antichi, e moderni, Scrittori di tutte le Nazioni, che fissano questa massima, e due puntualissime Decisioni della *Rota Fiorentina, che una del 6. settemb. 1720. a relazione del fu Aud. Urbani impressa al seguito della sua Opera, l'altra del 28. settemb. 1759. a relazione dell'Aud. Moneta,* e per il Diritto Canonico una *Decisione della Rota Romana nella Anconitana Assecurationum del 3. marzo 1765. av. Olivazzi §. 4.* in questi termini: „ Cum enim Cambia maritima, tametsi antiquo „ Juri non plane cognita, frequentiora tamen apud celebriora „ Emporia, et marinos Portus, esse ceperint, nec improba censeantur, sed inventa fuerint pro faciliori rerum transmarinarum „ Commercio, nihil affertur quare consistere non debeant ea quatuor Cambia, quæ Navarchus Tergestinus Augustinus Gariglio, „ et Michael Maresca Anconæ stipularunt: hisque propterea firmis, nihil est dubii, quin ratæ quoque Assecurationes pro eis interpositæ habeantur, ob incerta maris pericula, *sine ulla usurariæ pravitatis suspicione.* „ *Azuni tomo 1. pag. 210. §. 3. e latamente Piantanida tomo 2. pag. 308. §. 17. e più seg.*

§. XIII.

Premessi questi principj più relativi alla erudizione, che all' esame della natura, e degli effetti del Cambio marittimo, siccome il Codice di Commercio ha stabiliti nuovamente tutti i canoni, su i quali devono regolarsi *la formazione, l'esecuzione, e le conseguenze* di questo contratto, così tenendo per guida gli stessi Articoli della Legge, ne anderemo esaminando i resultati.

§. XIV.

Il *Codice di Commercio negli Art. 311. e 312.* prescrive la forma del contratto di Cambio marittimo in questi termini: „ Il Con-
„ tratto di Cambio marittimo si fa *avanti Notaro, o per Atto pri-*
„ *vato*. Questo individua il capitale prestato, e la somma conve-
„ nuta *per il profitto marittimo*, gli oggetti, su i quali l' imprestito
„ è assicurato, i nomi della Nave, e del Capitano, quelli di chi
„ dà, e di chi prende ad imprestito; se l'imprestito ha luogo per
„ un viaggio, per qual viaggio, e per qual tempo, e l'epoca del
„ rimborso. Chiunque dà a Cambio marittimo in Francia è tenu-
„ to a far registrare il suo contratto alla Cancelleria del Tribu-
„ nale di Commercio nello spazio di dieci giorni dalla data, sot-
„ to pena di perdere il suo privilegio. Che se il contratto è fatto
„ *in Paese estero*, è soggetto alle formalità prescritte dall' *Art. 234*.„
N. B. Questo Articolo autorizza il Capitano, pendente il viaggio, trovandosi in Paese estero, a formare il Cambio marittimo con la sola assistenza del Console.

§. XV.

Questa forma è la stessa, che era prescritta dalle Leggi comuni, e dalle *Ordinanze particolari di Francia del 1681.* secondo l'indicazione datane dal *Baldasseroni loco cit. pag. 10. §. 26.* e solo toglie il dubbio, in cui lasciavano le dette Ordinanze, sulla qualità del Recapito atto a provar la costituzione del Cambio; giacchè realmente in pratica, in qualunque modo constasse *di aver dato il denaro con l'assunzione del risico*, e sotto l'ipoteca della Nave, e delle merci, ciò bastava a far la prova di questo contratto, men-

tre adesso si esige *l'Instrumento avanti Notaro, o l'Atto privato*; talchè una semplice ricevuta, o la prova testimoniale, non sarebbe sufficiente a stabilire l'ipoteca sulla Nave, o sul Carico, dovendo constare del Contratto per mezzo di un *Atto registrato*.

§. XVI.

Il *Merlin nel suo Repertorio univers.* parlando del *Contratto alla grossa tomo 5. pag. 594.* osserva, che le *Ordinazioni di Marina del mese di agosto 1681.* avevano regolato questo contratto con molta attenzione, e precisione; talchè quasi tutte quelle disposizioni si trovano riunite nel Codice di Commercio pubblicato nell'anno 1807. e riportandone egli l'intiero contesto fa osservare che è molto interessante di conoscere l'esposizione dei motivi fatta dal Sig. Corvetto Consiglier di Stato nel presentare il progetto di questa Legge al Corpo Legislativo, nella quale dimostrando l'importanza, e l'analogia, che passa, tra il *Contratto di Assicurazione* e quello *di Cambio marittimo*, scende ad analizzare l'*Art. 123.* che ne regola le forme. „ Un Contratto di Cambio marittimo portando „ privilegio, l'esistenza, e l'epoca di questo Contratto, devono „ essere constatate in una maniera da non esporre i creditori ordinarj a divenire le vittime di una supposizione collusiva. Il „ *Registro alla Cancelleria del Tribunal di Commercio in Francia*, e „ *l'intervenzione di un Magistrato*, quale è il Console nell'estero, „ ci è sembrato poter sodisfare ad un oggetto così giusto, e così „ salutare. „

§. XVII.

Il *Dufour nel suo Perfetto Negoziante tomo 1. pag. 413.* commentando l'*Art. 311.* riporta le parole dell'antica Ordinanza, che portava solamente „ I contratti *a grossa avventura*, altrimenti detti „ *alla grossa, o al ritorno di viaggio*, potranno esser fatti *avanti* „ *Notaro, o per Atto di privata Scrittura*, „ cosicchè l'Ordinanza non parlava punto della *forma*, non vi era modula prescritta, e le Parti potevano convenirne in quel modo, che loro meglio piaceva, bastando, come si è detto, che fosse espresso senza equivoco, che *il denaro si dava con assicurare il risico*, che vi fossero le Clausule convenienti per stabilire *i diritti del Creditore*, e che non vi fosse cosa alcuna contraria alla natura di tal Contratto. Ora la Legge

ha stabilito una formazione più esatta, prescrivendo che l'Atto deve contenere il nome dei Contraenti, quelli della Nave, e del Capitano, la spiegazione della somma imprestata, la quota dell' interesse marittimo convenuto, il tempo, e il luogo dei risici, che restano a carico del Creditore, la dichiarazione se la somma è data *sopra Corpo, e facoltà, congiuntamente, o separatamente,* e la spiegazione di tutti i patti, su i quali le Parti hanno stimato bene di convenire. E questo Autore propone *una formula,* che sarà da noi riportata con le altre al seguito di questa Opera.

§. XVIII.

La Porte nelle sue Pandette Francesi sopra il Codice di Commercio *tomo XX. pag. 82.* fa le sue osservazioni sopra l'indicato Articolo, ed esamina la questione, se sia essenzialmente necessario *l'Atto per scritto* per la validità del Contratto di Cambio marittimo. Riporta l'autorità negativa del Valin, e la contraddittoria del Pothier, che contrasta la prima con delle ragioni, che sembrano senza replica. Egli prova molto bene, dice la Porte, che, quando la Legge *esige un Atto scritto,* non si può ammettere la prova testimoniale, qualunque sia la modicità della somma in contrattazione. *L' Atto scritto diviene in tal caso una formalità essenziale.* Se però le Parti convenissero della verità del fatto, ciò basterebbe; giacchè non vi è bisogno di ricorrere a prove su ciò, di che le Parti convengono; e non è che nel caso, che il Contratto sia impugnato, che occorre ricorrere alle prove: ed allora la Legge esclude assolutamente la *prova testimoniale.*

Conviene anche questo Autore, che, qualora questo Contratto non sia giustificato con un Atto, che esprima tutte le specialità indicate dalla Legge, non è valido, per mancanza di prova della stipulazione delle Parti. Nè un Biglietto, o Atto incompleto, potrebbe in alcun caso servire di principio di prova per ottenere l'ammissione alla prova testimoniale, come anticamente serviva per prova di credito.

§. XIX.

A limitazione di questa Regola osserva però molto saviamente a questo proposito il *la Porte loco cit.* che allorquando l'imprestito

è fatto sopra un carico, non è assolutamente necessario, che l'atto enunci in dettaglio tutte le mercanzie, che lo compongono, bastando che designi la Nave, sulla quale esse sono, o dovranno essere caricate, nel qual caso il Cambio marittimo s'intende costituito sopra qualunque mercanzia, che il debitore abbia per suo conto sulla Nave designata. *Bernardi Corso Civile del Diritto Francese tomo 5. pag. 117. e seg.*

§. XX.

Lo stesso Autore commentando l'*Art. 112.* relativo alla *necessità del Registro*, osserva che questa disposizione, diretta ad escludere la frode, è animata dall'autorità del *Valin* sull'*Art. 1.* dell'antica Ordinanza, ed è stata adottata per un principio legislativo in tutta la sua estensione; giacchè la generalità dei termini porta, che anche *l'Atto pubblico fatto avanti Notaro* è in questo caso soggetto al Registro. Il *Dufour loco cit. pag. 468.* riporta le stesse osservazioni.

§. XXI.

Questi Autori portano però, a questo proposito, alcune limitazioni molto interessanti. Primieramente stabiliscono, che il Registro deve esser fatto alla Cancelleria del Tribunale del domicilio del Somministratore del Cambio marittimo.

Osservano secondariamente, che, mancando il *Registro*, nel termine de'dieci giorni prescritto dalla Legge, il Creditore non perde indistintamente i suoi diritti contro le persone, e beni obbligati al suo imprestito, nè contro tutti i creditori del suo debitore, ma unicamente in faccia ai creditori anteriori al suo Registro, che in questo caso non può avere effetto retroattivo.

Osservano finalmente, che la Legge limita la pena della mancanza di Registro alla perdita del privilegio. Il contratto tra il datore, e il prenditore, di denaro a Cambio marittimo, conserva nella sua forza tutta la sua virtù, e tutti i suoi effetti; ma non può nuocere, nè pregiudicare, ai Terzi. Il contratto fatto in Paese straniero, e munito di tutte le formalità prescritte dalla Legge, ha tutta la sua forza, ed efficacia, anche relativamente ai Terzi.

§. XXII.

L'*Art. 313.* stabilisce, che ogni Atto di Cambio marittimo può esser negoziato per mezzo della *gira, se è contrattato all'ordine.*
„ In questo caso la negoziazione di questo Atto ha i medesimi ef-
„ fetti, e produce le medesime *Azioni in garanzia,* che gli altri
„ effetti di Commercio.

Il *Consiglier di Stato Corvetto nella sua Esposizione dei motivi riportata dal Merlin tomo 5. pag. 596.* si espresse „ essere questa di-
„ sposizione un supplemento all'Ordinanza, che rende negozia-
„ bile qualunque Atto di Cambio marittimo col mezzo *della gira,*
„ *o indosso.* L'uso aveva prevenuto la disposizione della Legge.
„ L'interesse del Commercio domandava, che questo uso fosse
„ adottato; e questo era il voto delle persone più illuminate. Ma
„ a questo effetto, occorre, che il Biglietto sia munito della Cla-
„ usula *all'Ordine,* senza la quale l'acquirente non sarebbe che
„ un *Cessionario semplice,* e come tale soggetto a tutte le eccezio-
„ ni, che si potessero opporre al suo cedente „.

§. XXIII.

Questo Oratore del Governo si fa in questo luogo una questione molto interessante il Commercio: *La gira, o indosso,* produce l'*Azione in garanzia:* il *Girante,* che garantisce il Biglietto di Cambio marittimo, dovrà egli rispondere dell'interesse marittimo? La sua obbligazione è indefinita: il profitto marittimo non forma che l'accessorio della somma imprestata: la *garanzia* deve posare sull'una, e sull'altro. Non ostante il parere dei Legislatori, la Legge fissò la contraria opinione, non già perchè si potesse impugnare il principio, che *la gira, o l'indosso,* costituisca una cautela, e dia luogo *all'Azione in garanzia,* ma perchè conveniva distinguere fino a qual segno dovesse portarsi questa garanzia, la quale fu creduto dover avere per limite la somma effettivamente sborsata. Il *Cambista marittimo* (dice l'Oratore) ha girato un Biglietto, vale a dire, ne ha fatto il trasporto per una somma eguale a quella, che ha sborsato egli stesso, e che si trova espressa nel testo del Biglietto. E' dunque giusto, ed è nell'ordine della natura delle cose, che egli sia garante fino a questa somma: ma per qual ra-

gione dovrebbe esserlo per una somma più forte? Quale indennizzazione riceverebbe egli per questa nuova garanzia? Garante per la somma che riceve, dovrebbe esserlo ancora dell'ammontare del lucro marittimo, che non riceve? L'equità, e la giustizia, pare che rigettino questa idea. In questa perplessità, e concorrenza di ragioni, i savj Legislatori immaginarono il compenso di lasciare alle Parti la libertà di una convenzione in contrario; ed il Codice adottando questo progetto ha stabilito nell' *Art. 314.* che „ la garanzia del pagamanto non si estende al profitto „ fitto marittimo, *a meno che non sia stato espressamente convenuto „ il contrario.*

Il *Piantanida* tratta questo Articolo profondamente nel *tomo 2. pag. 336. §. 116. la Porte nelle Pandette Francesi tomo XX. pag. 86. Dufour tomo I. pag. 421.,* e *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 418.*

§. XXIV.

Secondo la pratica, che si teneva nella Piazza di Livorno, era difficile a venire il caso di questa questione; perchè il lucro marittimo si cumulava al capitale nella Scritta, o Atto di qualunque sorte, che si facesse, e il prenditore si dichiarava debitore dell'intiera somma all'epoca convenuta, e per conseguenza il girante, se voleva cedere questo recapito, lo faceva per intiero, e ne esigeva di fatto la intiera valuta; onde la sua garanzia era fondata sul pagamento, che aveva esatto, nè ciò era contrario ad alcuna Legge, perchè il debitore non dovendo pagare che alla proporzione del risico, era in quel tempo sicuramente tenuto anche al pagamento del lucro. Ma la Legge avendo adesso permesso, che, non ostante la regola fissata in conrrario, le Parti possano convenirne, ha saviamente provveduto all'interesse di tutti.

§. XXV.

Il *Baldasseroni tomo 3. tit. 8. pag. 133.* stabilisce l'uso, che aveva luogo negli Atti di Cambio marittimo, di esser cioè muniti della Clausula *all'ordine S. P.* La ragione è molto naturale, nel caso che l'imprestito sia fatto *per un solo viaggio di andata, o per quello di ritorno in un Porto diverso da quello del domicilio del creditore;* intendendosi facilmente, che in questi casi conveniva da-

re all' Atto una forma, che lo rendesse esigibile al tempo, ed al luogo, della scadenza, lo che non poteva eseguirsi con la clausula *al Portatore*; perchè, come abbiamo veduto, il nome del creditore deve esser precisamente designato.

Il Piantanida parla lungamente di quest'uso nel *tomo 2. pag. 336. §. 116. e seg.* e manifesta la sua opinione nella questione indicata al §. XXII. per l'assoluzione del Girante dal pagamento degl' interessi.

§. XXVI.

La Porte nelle Pandette Francesi tomo XX. pag. 86. osserva, che il Cambio marittimo può esser costituito per mezzo di un *Biglietto all' Ordine*, nel qual caso è negoziabile. Egli ammette anche il *Biglietto al Portatore*, e la semplice tradizione; ma ciò sembra contrario al disposto litterale della Legge, ed alla opinione degli altri Scrittori. Nel caso però che sia reso negoziabile, dice questo Autore, che tal recapito è soggetto (come di fatto era anche in passato) alle disposizioni relative alle *Lettere di Cambio*, e in conseguenza deve esser *protestato* in caso di recusato pagamento, e *nel termine prescritto dalla Legge*, e conclude, che in qualunque forma sia concepito il recapito, il *Registro è sempre indispensabile.* Il *Dufour loco cit. pag. 419.* riportando l' autorità dell' *Emerigon cap. 9. sect. 1.* in principio, dice, che se l' Atto di Cambio marittimo non è concepito *all' Ordine*, potrebbero essere opposte al possessore la *compensazione, e le altre eccezioni*; giacchè non essendo in tal caso da riguardarsi, che come un semplice Cessionario, non può avere migliori diritti del suo Cedente: e lo stesso sarebbe se *la gira dell' Ordine* non fosse stata riempita per valuta ricevuta *in Contanti, o in Mercanzie*, perchè in questo caso la gira non sarebbe che un semplice Mandato ad esigere. Ma quando l' Atto è negoziato validamente con la gira, obbliga solidariamente tutti i Giratarj, e *gli sottopone alla esecuzione personale, come i Giratarj delle Lettere di Cambio, e dei Biglietti all'ordine*, applicandosi anche a questi Atti le disposizioni degli *Articoli 136. 146. e 187.* relativi alla esecuzione delle Lettere di Cambio, e i Biglietti all'ordine. *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 418.*

§. XXVII.

L' Art. 315. del Codice di Commercio stabilisce gli oggetti, su i quali può costituirsi il Cambio marittimo, che sono, „ sul corpo, „ e chiglia della Nave, sugli attrazzi, e corredi, sull' armamen- „ to, e provvisioni, e sul carico; sulla totalità di questi oggetti „ unitamente, o sopra una parte determinata di ciascheduno di „ essi „. Ma questa dettagliata descrizione della Legge si riduce in sostanza a confermare l'antica massima, che, sebbene il denaro a Cambio marittimo possa somministrarsi sopra tutto ciò, che corre un risico di mare, tuttavolta il più comune è quello, che si costituisce, *o sopra corpo, e attrazzi, della Nave, o sopra mercanzie.*

§. XXVIII.

Le massime fondamentali *sulla forma del Contratto, e sull'esistenza di un risico* costituito in una proprietà del debitore ipotecata al creditore, sono eguali nell'una, e nell'altra specie di contratto. Quindi il *Baldasseroni tomo 3. tit. 2. pag. 21.* stabilisce con precisione le dette massime, dicendo che il Cambio marittimo non può costituirsi che da quelli, che abbiano *un diritto di proprietà sopra la Nave, o Mercanzie,* che si vogliono ipotecare, allegando l'autorità del *Pothier des Contracts a la grosse Art. 2. §. 2.* e fissando che cinque cose compongono la sostanza di questo contratto:

1.ª una somma di denaro, che sia imprestata col titolo speciale, ed espresso;

2.ª una, o più cose, sulle quali la somma sia stata imprestata;

3.ª dei risici, ai quali queste cose sono esposte, e dei quali s'incarica il dator del denaro;

4.ª una somma convenuta, che il debitore si obbliga di pagare al datore in caso di salvo arrivo, per prezzo dei risici, *che ha assunto, ed ha corso;*

5.ª Il consenso delle Parti sopra tutte queste cose, che equivale alla prova legale dell' Atto. *Azuni tomo 1. pag. 211. §. 6. e 7. Piantanida tomo 2. pag. 311. §. 27. Bernardi tomo 5. pag. 46.*

§. XXIX.

Altra massima fondamentale era stabilita dall'antica Giurisprudenza, quale è quella, che si vede sanzionata dal *Codice di Commercio all' Art. 316.* ivi „ Qualunque imprestito a Cambio ma-
„ rittimo, fatto per una somma eccedente il valore degli oggetti,
„ su i quali è assicurato, *può esser dichiarato nullo* sulla domanda
„ di chi ha dato ad imprestito, se vi è prova di frode per parte
„ di chi l'ha ricevuto.

Art. 317. „ Se non vi è frode, il Contratto è valido fino alla
„ concorrenza degli effetti obbligati per l'imprestito, dopo la sti-
„ ma, che ne è fatta, o convenuta „.

„ Il di più della somma presa ad imprestito è rimborsato con
„ più l'interesse al corso di Piazza „.

Questi principj sono sanzionati rapporto al Contratto di Assicurazione, di cui si è parlato a suo luogo; giacchè in questa parte questi Contratti molto fraternizzano tra loro, portando egualmente l'assunzione di *un risico,* che non può aver luogo, che fino alla concorrenza di una proprietà esistente in risico. *Targa cap. 23. Nota 3. Casaregi Disc. 62. n. 4. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 6. Pothier loco cit. n. 16. Valin Art. 15. Emerigon du Contract a la grosse chap. 1. sect. 1. e 3. Baldasseroni loco citato tit. 8. pag. 142.* §. *21.* ivi
„ E' indubitato, che l'esistenza di un risico, che sia a carico del
„ debitore, e che vende al datore del denaro a Cambio maritti-
„ mo, è quella, che dà vita al Contratto; e ciò *per regola generale,*
„ dovendo esistere *un soggetto capace* a ricevere questa obbliga-
„ zione „. *Azuni tomo 1. pag. 219.* §. *23. Piantanida tomo 2. pag. 337.* §. *123. Merlin Repert. univers. tomo 5. pag. 896. Dufour tomo 1. pag. 424. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 419.*

§. XXX.

La Porte tomo XX. pag. 90. spiegando questo Articolo osserva, che dal medesimo risulta la proibizione di prender denaro a Cambio marittimo al di là della valuta degli effetti da ipotecarsi; per una parte, perchè in ragione della eccedenza della valuta l'imprestito sarebbe privo di oggetto, non essendovi risico da correre, e dall'altra sarebbe un ingannare il dator del denaro,

che ha contrattato sulla fede del prenditore, e sulla di lui dichiarazione di una valuta sufficiente.

Osserva per altro questo Autore, che ai termini di questo Articolo, e coerentemente anche ai motivi espressi nel Progetto della Legge, il Contratto non è nullo *ipso iure:* e se il somministratore vuol tenerlo fermo, il debitore non vi si può opporre, lo che è conforme alla regola, che alcuno non deve trar profitto dalla propria turpitudine. Il solo datore del denaro è quello, che ha il diritto di domandare, e di far dichiarare *la nullità del Contratto. Merlin, e Dufour loco cit.* Ad intentare per altro *la nullità,* anche secondo questi Autori, conviene giustificare *la frode,* contro la quale la Legge ha pronunziata la nullità assoluta. Nè basta, che in fatto il valore degli effetti si trovi al di sotto della dichiarazione fattane dal debitore, perchè questi potrebbe anche di buona fede essersi ingannato nel dar la stima de' suoi effetti. La stima deve farsi avuto riguardo all'epoca del Contratto non meno, che a quella, in cui doveva cominciare il risico: ed è a peso del Creditore, che intenta *l'Azione in nullità,* di giustificare concludentemente la frode. Convengono poi gli stessi Autori, che *vi è frode,* se il debitore aveva già dato un prezzo alla sua Nave, o se riteneva presso di se le fatture delle mercanzie, che ha ipotecate al Cambio marittimo. Se la nullità è decisa, il debitore è tenuto a render le somme, che avrà ricevute, quando anche gli effetti ipotecati fossero periti per caso fortuito; ma non già il lucro marittimo, perchè questo non si acquista dal creditore, che in grazia del salvo arrivo di tali effetti; e il debitore non deve pagare gl'interessi che in linea di refezione di danno, secondo l'uso della Piazza. Delle congetture, che somministrano la prova della *frode,* ne parla il *Baldasseroni loco cit. pag 146. §. 30.*

§. XXXI.

Da questo stesso principio ne deriva l'altro, che, se in alcun modo *non ha luogo il risico,* o perchè la Nave non faccia *il disegnato viaggio,* o perchè prima di partire, il denaro sia convertito dal debitore in altro uso, o finalmente perchè non sieno *mai caricate le merci,* che formavano il soggetto del Cambio marittimo, questo contratto si annulla, e il debitore è tenuto alla restituzione del capitale, e degl' *interessi di terra, ma non di mare;* giacchè non vi

è caso di aver corso risico. Questo era il disposto della *L. 1. ff. de naut. foen.* E questa era la disposizione dell' antica *Ordinanza di Francia Art. 15. tit. des Contracts a la grosse, ed ivi il Valin, Emerigon dit Traité chap. 6. sect. 1. Pothier des Contracts a la grosse n. 38. e 39.* E questa è in fine la giurisprudenza fondata su i principj di ragione, e di uso universale, come notano *Azuni tomo 1. pag. 219. §. 12. Piantanida tomo 2. pag. 338. §. 125. e molto estesamante il Baldasseroni del Cambio marittimo tomo 3. pag. 143. §. 23.*

§. XXXII.

Gli Autori Italiani parlano però della pratica contraria in Italia, secondo la quale, una volta che era stipulato il contratto di Cambio marittimo, doveva avere la sua forza, e produrre lo stesso profitto, che che ne fosse stato del denaro imprestato, o non posti in rischio gli effetti, per i quali era eccettuato il solo caso, in cui per forza maggiore s' interrompesse il viaggio della Nave, prima che il rischio fosse cominciato. *Targa Pond. marit. cap. 13. Nota 3. n. 17. Casaregi de Commerc. Disc. 16. n. 1. e Disc. 62. n. 304. Stracca de Assecurat. Glossa 6. n. 9. Rocca de Assecurat. Nota 14. n. 17. Baldasseroni loco cit. §. 26. e 30. che ne riporta molti Concordanti, Azuni loco cit. §. 23.* Ma noi crediamo, che questo *uso d' Italia* deva oggi cedere alla Legge, ed agli usi, che governano l'Impero Francese, del quale facciamo parte.

§. XXXIII.

L' Art. 318. del Codice di Commercio stabilisce, che „ tutti gl'Im„ prestiti *fatti sul Nolo,* che farà la Nave, *e sul profitto sperato del„ le mercanzie, sono proibiti.* Chi presta, in questo caso, non ha il di„ ritto, che al rimborso del capitale, senza alcun interesse „.

E' questa una disposizione tutta particolare della nuova Legge; giacchè, secondo le nostre consuetudini, era permesso d' ipotecare *i Noli da farsi, e gli utili sperati,* anzi ordinariamente si contemplavano nei respettivi contratti di Cambio marittimo. Parlando delle Assicurazioni si è esaminata quella eguale disposizione, che la Legge ha prescritto anche per quel contratto.

§. XXXIV.

Il *Dufour tomo 1. pag. 426.* osserva, che l'Articolo del Codice proibendo questa sorte d'imprestito, in punizione di qualunque infrazione, ordina la restituzione del capitale, e priva il dator del denaro di qualunque interesse, o profitto marittimo. La ragione, dice egli, per la quale non è permesso di prender denari a Cambio marittimo *sopra il Nolo da farsi*, è, che il creditore sarebbe alla discrezione del debitore, il quale s'imbarazzerebbe poco di fare un *Nolo*, di cui non gli verrebbe alcun profitto; lo che deve intendersi tanto nel caso, che esista un noleggio, quanto nell'altro che non esista ancora, perchè il Nolo di sua natura non è lucrato, finchè le mercanzie non sono condotte a salvamento al loro destino; ma questo non ha luogo quando si tratta di *Nolo già lucrato*, e che diventa un *credito liquido*, che non dipende più dalla volontà del debitore. E se è proibito di prender denaro *sopra i profitti sperati delle mercanzie*, è perchè non vi è niente *di reale da potervi costituire un'ipoteca*: ed è anche peggio del caso di aver preso denaro sopra un valore eccedente la stima degli effetti posti in risico, di cui parla *l' Art. 316.* perchè il *profitto* può ridursi *immaginario*, potendo mancare anche *per il fatto proprio* del debitore proprietario di queste mercanzie; e perciò in questi due casi il Contratto è assolutamente nullo. Il creditore deve contentarsi di ritirare il suo capitale senza interesse, essendo egualmente biasimevole, che il debitore. *Valin, e Pothier du Pret a la grosse Art. 2. §. 2. n. 14.*

§. XXXV.

Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 5. pag. 596. e il Dufour tomo 1. pag. 424. e Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 426.* riferiscono egualmente, che gli Oratori del Governo nel dare uno schiarimento all' *Art. 316.* si crederono impegnati a darlo anche all' *Art. 318.* dicendo „ Lo schiarimento dato all' *Art. 316.* c'impone il dovere di giustificare le disposizioni dell' *Art. 318.* che ristabilisce *la pena di nullità senza alcun riguardo* alla domanda del creditore Cambista, tutte le volte, che l'imprestito è fondato sopra alcuno degli oggetti proibiti dalla Legge. La differenza dei due casi è sensibile. Il debitore è il solo colpevole nel

„ caso dell' *Art. 316.* Qui il creditore è complice, perchè conoscono
„ no l'uno, e l'altro, la disposizione proibitiva della Legge. Il
„ Cambista per la verità è il solo punito in ambedue i casi, per-
„ chè non riceve alcuno interesse della somma imprestata, e il
„ debitore intanto ne gode: ma egli è però vero, che il mezzo più
„ sicuro per prevenire gl' imprestiti proibiti dalla Legge è quello
„ di punire i creditori. Non sarà facile di trovar denari ad im-
„ prestito, quando nell' imprestito non vi sarà che da perdere „.

§. XXXVI.

L' Art. 319. del Codice di Commercio stabilisce, che „ non può es-
„ ser fatto veruno imprestito a Cambio marittimo ai Marinari,
„ ed altre genti di mare sulle loro paghe e sui loro viaggi „.

Il *Merlin Repert. univers. tomo 5. pag. 397.* entra in qualche dettaglio su questo Articolo, sulla scorta del discorso fatto dall'Oratore del Governo su questo punto. Primieramente osserva, che questa disposizione è coerente a quella, che proibisce il Contratto di Assicurazione sopra le *paghe e panatiche dei Marinari*, e vi concorrono gli stessi motivi per sostenerla, come abbiamo osservato a suo luogo. Secondariamente questa Legge non è che una estensione delle antiche Ordinanze, sulle quali i Commentatori avevano osservato *di qual pericolosa influenza sarebbe il permettere ai Marinari di prender denaro sopra i loro salarj*; perchè è il guadagno dei salarj, che gli tiene attaccati, quanto il pericolo della vita, *alla conservazione della Nave*; e sarebbe in conseguenza un indebolire *per la metà* questo motivo, diminuendo (come veniva permesso dall'Ordinanza) per la metà, l'interesse dei Marinari alla conservazione della Nave. Oltre di che a questo proposito convien consultare l'esperienza, e rimontare a dei principj più sicuri. I Contratti di Cambio marittimo sono sicuramente necessarj; ma sono in generale onerosi: l'interesse marittimo, che vi si stipula, è al di sopra non solo di qualunque interesse ordinario, ma ancora di qualunque premio di Assicurazione, a segno che il lucro marittimo più usitato nei viaggi ordinarj era *il doppio del premio corrente delle Assicurazioni*; onde, per quanto questo interesse possa esser giusto, non è però niente meno gravoso per il debitore, tutte le volte che questi non ha in veduta una speculazione così grande, e lucrativa, da fargli sperare un benefizio straordinario.

Ora convien confessare, che un semplice Marinaro non si trova quasi mai in questo caso, e quando anche ci si potesse in fatto trovare, qual somma potrebbe mai ricavare un Marinaro da un imprestito a Cambio marittimo, che non avesse per base qualche cosa meno della metà delle sue paghe o salarj? Egli soffrirebbe tutti gl' inconvenienti d'un imprestito gravoso, senza speranza di risentirne un vantaggio. Finalmente ciò è conforme al sistema universale, che non ammette contratto, ove non esiste un soggetto reale, che possa sopportarlo; nè permette, che l' interesse del debitore all' oggetto della conservazione sia diverso da quello del creditore.

In pratica, prima di questa Legge, i Marinari facevano dei Cambj marittimi sopra i loro salarj per realizzare un numerario, che impiegavano in paccottiglie, come gli Armatori delle Navi facevano assicurare le paghe, e panatiche, e gli utili sperati, lo che non possono più fare. Si è altrove esaminato quanti inconvenienti produce la Sicurtà di un interesse immaginario, e a quante frodi dava adito un contratto di tal natura. La Legge in questa parte ha molto semplicizzati questi contratti.

§. XXXVII.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo XX. pag. 94. commentando questo Articolo osserva, che il Codice proibisce *assolutamente* il Cambio marittimo sui salarj dei Marinari, annullando le restrizioni fatte dall' antica Ordinanza, sulle quali erano già stati presi dei provvedimenti, per essersi, anche prima del Codice, conosciuta la necessità di sopprimere, o almeno di restringere, le facilità accordate dalla Ordinanza medesima. Questo contratto assolutamente non è valido; e stando all' espressioni della Legge, crede anche la Porte, che il somministratore di Cambio marittimo non avrebbe alcun diritto di sequestrare, o arrestare, i salari di un Marinaro per rimborsarsi di ciò, che gli avesse imprestato, dovendo questa esser la pena della sua disubbidienza alla Legge.

Il *Dufour tomo 1. pag. 429.* riporta le osservazioni fatte dal *Merlin,* che sono contenute nell' esposto dei motivi di questa Legge. *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 421.*

§. XXXVIII.

Premesso, che il Cambio marittimo può validamente costituirsi sul corpo, e attrazzi di una Nave, o sul Carico separatamente, parleremo in primo luogo del contratto sopra corpo, e attrazzi, della Nave, e quindi di quello sopra corpo, attrazzi, e mercanzie.

L' Art. 320. del Codice di Commercio stabilisce, che „ la Nave, „ gli attrazzi, i corredi, l'armamento, e provvisioni, e il *Nolo* „ *lucrato*, sono obbligati per privilegio al capitale, ed interesse, „ del denaro dato a Cambio marittimo sopra *corpo, e chiglia, della* „ *Nave.* Il carico è ugualmente obbligato al capitale ed interesse „ del denaro a Cambio marittimo dato sul carico. Se l'imprestito „ è stato fatto sopra un oggetto particolare della Nave, o del ca- „ rico, il privilegio non ha luogo che per l'oggetto, e in propor- „ zione della quota affetta all'imprestito „.

Questo Articolo, come osserva *la Porte loco cit.* si riduce in ultima analisi alla regola, che il Cambista marittimo, in caso di *salvo arrivo,* ha privilegio sugli oggetti ipotecati all'imprestito per il rimborso della *somma anticipata,* e pel pagamento del *lucro marittimo.* Questo privilegio è ben giusto, e legittimo, poichè l'ipoteca forma una specie di diritto di pegno a vantaggio del Cambista, e da un'altra parte l'imprestito ha messo l'Armatore in stato di far fare il viaggio alla Nave, o di completarne il carico. Egli è egualmente giusto (soggiunge l'istesso Commentatore) che, quando il Cambio marittimo è costituito sopra il corpo della Nave, *il Nolo* sia egualmente *ipotecato al privilegio,* sebbene non sia permesso, come si è veduto, di prender denaro a cambio sul nolo da farsi; perchè in questo caso è la Nave ipotecata all'imprestito, che ha guadagnato questo nolo, il quale essendo un accessorio di essa Nave, deve seguire l'ipoteca del principale, lo che ha luogo tanto per il nolo, che la Nave abbia lucrato prima della partenza, come per quello, che non deve esser pagato, che al salvo arrivo delle mercanzie al destino, o per il recupero delle medesime in caso di disastro. Quindi nel caso, che il Cambista marittimo si trovasse in circostanze di far l'abbandono della Nave, per saldare il debito del Cambio marittimo, deve di necessità abbandonare anche il Nolo lucrato, o convenuto sulle mercanzie salvate, come appunto ha luogo nel caso di Assicurazione.

E siccome, prosegue la Porte, l'imprestito può essere stato fatto separatamente sopra corpo, e chiglia della Nave, suoi Attrazzi, e corredi, e provvisioni, e sul carico, bisogna distinguere il privilegio secondo l'assegnazione, che sia stata fatta per tale imprestito. Nel primo caso è ristretto alla Nave; nel secondo agli attrazzi, corredi, e provvisioni; e così in seguito collettivamente, o separatamente, secondo che l'imprestito posa sopra ciascheduno di detti oggetti separatamente, o sopra tutti presi collettivamente, in conformità di quanto viene stabilito dal detto Articolo. *Targa cap. 32. n. 1. Azuni tomo 1. pag. 217. §. 18. Emerigon des Assur. chap. 5. sect. 2. Dufour tomo 1. pag. 431. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 422.*

§. XXXIX.

La costituzione del Cambio marittimo sopra *corpo, e attrazzi della Nave,* può farsi *dai Proprietarj, ed Armatori,* e può farsi *dal Capitano* o prima di cominciare il viaggio, o nel corso del viaggio medesimo. Il *Baldasseroni tomo 3. pag. 21. §. 10.* premesso questo principio, passa a dire, che *tre sono le epoche,* nelle quali può aver luogo il contratto di Cambio marittimo sulla Nave.

La prima è quella della costruzione della Nave, per la quale il Proprietario si fa con questo titolo somministrar denaro, come fa quello, che vuol costruire una fabbrica in terra, e prende denaro con ipoteca speciale del fondo sulla fabbrica.

La seconda è quando la Nave è in armamento, o in partenza, e il Proprietario, o il Capitano, prende denaro per le *ultime spedizioni,* o per *approvvisionarla,* per restituirlo al ritorno del viaggio, o al salvo arrivo in un dato luogo.

La terza finalmente è quando la Nave essendo in viaggio, si trova in necessità di denaro, o per resarcirsi, o per liberarsi, o per qualunque altra causa, e il Capitano di essa se lo fa somministrare ipotecando il corpo, e attrazzi della Nave, per la restituzione di esso al salvo arrivo al destino.

§. XL.

Secondo i Canoni dell'antica Giurisprudenza, prosegue il citato *Baldasseroni §. XI. nel primo caso* non vi è dubbio alcuno, che

il datore del denaro con questa speciale ipoteca, non abbia tutti i diritti, e le Azioni competenti al creditore in forza della *Leg. interdum Cod. qui potior. in pign. hab.*, se giustifica, che il denaro sia stato effettivamente erogato nella fabbricazione, istruzione, o resarcimento della Nave; e specialmente allorchè si tratta in concorso con altri creditori, *o privilegiati, o anteriori di data* al fatto contratto: ma per questo oggetto deve essere dichiarata nell'atto della dazione del denaro *l'espressa causa della somministrazione* confessata da ambe le Parti, che la somministrazione corrisponda al bisogno, e che sia di fatto erogata nell'uso destinato. *Targa cap. 82. Rota Fiorentina in una Liburnen. Cambii maritimi del 28. settembre 1759. av. Moneta, §. Tria sunt.*

E siccome non mancarono Autori, che per favorire il Commercio non credevano necessaria una giustificazione così rigorosa, come osservano lo stesso *Targa loco cit. e la Rota Fiorentina* nella magistrale Decisione *Liburnen. Cambii maritimi del 6. settembre 1720. av. Urbani §. 54. e seg. impressa dopo il Baldasseroni tomo 3.* così da gravissimi Giureconsulti fu conciliata una media proposizione più conforme all'equità, ed ai principj di giustizia, distinguendo il caso di dover *repetere il denaro dal principal debitore, o suoi Eredi*, dall'altro di dover contrastare *il privilegio, e la prelazione, con altri creditori* del comun debitore. Nel primo caso, qualunque sia stata l'erogazione del denaro, il creditore conserva tutti i suoi diritti di credito privilegiato: nel secondo poi è tenuto a provare la versione in uso della Nave; e ciò con ragione; perchè il terzo creditore non deve deteriorare di condizione, se non se per giusta, e ragionevole causa; che è quanto dire, se il creditore posteriore abbia salvato, o migliorato il pegno comune. *Leg. interdum ff. qui potior. in pignore habeant. De Hevia de Commerc. lib. 2. cap. 27. Casaregi de Commerc. Disc. 18. n. 17. Azuni tomo 1. pag. 229. §. 1. e Piantanida tomo 2. pag. 230. §. 95. e 96.*

L'Art. 191. del Codice di Commercio stabilisce, in caso di concorso, l'ordine del privilegio tra i creditori di una Nave. *La Porte tomo XIX. pag. 374. e il Dufour tomo 1. pag. 432.* riportano l'opinione del Valin in questi termini: „Quando l'imprestito è fatto sopra Corpo, e Chiglia della Nave, si giudica, che il denaro sia
„ stato impiegato per equipaggiare la Nave, e che l'Armatore
„ se ne sia servito per pagare il raddobbo, gli operai, le vele, i
„ cordaggi, e generalmente tutto ciò, che è abbisognato per spe-

„ dire la Nave. Ma per altro questo privilegio non deve passa-
„ re che al rango accordatogli dall' *Art. 191.* §. *9. Boucher Manuel*
„ *des Negoc. tome 1. page 282.*

§. XLI.

Coerente alle dichiarazioni fatte dall' Art. 191. è la limitazione riportata alla precedente proposizione dall' indicato *Baldasseroni loco cit.* §. *15.,* il quale osserva, che nel caso, che la costruzione della Nave fosse assunta da un Capo Costruttore, e che successivamente altri avessero somministrato, e la materia, e l'opera loro a tal lavoro, senza consenso del Proprietario, siccome allora il fido è fatto al Costruttore, e non al Proprietario, ha luogo quella modificazione alla disposizione di ragione, che milita rapporto alla costruzione di qualunque altro edifizio; sebbene tutte le Leggi riguardino con occhio il più favorevole il pagamento delle mercedi, e dei materiali impiegati nella costruzione delle Navi, essendo questo un lavoro, che interessa grandemente il Commercio, e lo Stato. *Leg. 1. ff. in quib. caus. pign. hab. Domat des Loix Civiles liv. 1. sect. 5. n. 10. Consolato del mare cap. 52. Valin tit. de la saisie Art. 17. Emerigon des Contracts a la grosse chap. 12. sect. 3.*

§. XLII.

La Porte tomo XX. *pag. 96.* commentando l' *Art. 320.* fissa, che i Creditori di Cambio marittimo sopra *Corpo, e Chiglia della Nave,* vanno in concorso con i crediti *dei Maestri di ascia, Calafati, ed altri operai,* e secondo l' ordine del citato *Art. 191. del Codice di Commercio.* Il *Valin tit. 5. des Contracts a la grosse, e l' Emerigon detto tit. cap. 12. sect. 5.* riportati dal *Baldasseroni loco cit.* concludono, che, secondo le *Leggi Francesi,* i Creditori per Cambio marittimo, costituito prima della partenza della Nave, concorrono in *contributo* alla loro soddisfazione, non curata l' epoca del tempo, nè qualunque altra solennità, o privilegio; e l' Emerigon allega una plausibile ragione di questa disposizione, ed è, che l' imprestito fatto non può dirsi effettivamente Cambio marittimo, se non che quando la Nave si mette alla vela, e così comincia il risico per il datore del denaro; talchè, se la Nave non si pone in viaggio, il denaro non è più *traiettizio,* onde resta un credito semplice esposto

alla disposizione di ragione. Questo Autore, per meglio farsi intendere, forma una fattispecie molto adattata a spiegare la sua proposizione. Il Baldasseroni poi riporta una *Decisione della Rota Fiorentina nella Liburnen. Cambii maritimi del 5. settembre 1759. av. Moneta*, e una *Sentenza del soppresso Magistrato dei Consoli del mare di Pisa del 26. aprile 1796.* impresse al seguito del suo Trattato, le quali danno la chiara idea del concorso tra i Cambj marittimi sulla Nave non ancora messa in mare.

§. XLIII.

Le medesime regole avevano altresì luogo nel caso di somministrazioni fatte a un Proprietario, o Capitano, *a titolo di paghe, panatiche, e ultime spedizioni della Nave*, per le quali competeva il privilegio di prelazione accordato dalla disposizione di ragione. Ma questo contratto non può in oggi aver luogo che in quanto alle provvisioni, essendo in tutto il resto proibito dal Codice di Commercio.

§. XLIV.

Nel caso poi del pagamento *al ritorno, o a salvo arrivo della Nave*, nel concorso di più creditori di Cambio marittimo l' *Art. 323. del Codice di Commercio* ha stabilito l'ordine della prelazione, dicendo:
„ I Cambj marittimi fatti *per l'ultimo viaggio della Nave*, sono
„ pagati a preferenza di quelli fatti per il viaggio precedente,
„ quando ancora fosse stato dichiarato, che i primi si dovessero
„ intendere continuati, o rinnovati.
„ Le somme imprestate nel corso del viaggio *sono preferibili* a
„ quelle, che fossero state imprestate prima della partenza della
„ Nave: e se vi sono più imprestiti fatti nel corso del medesimo
„ viaggio, *l'ultimo imprestito sarà sempre preferito* a quello, che l'
„ avrà preceduto „.

Questa era la più comune disposizione delle Leggi di Commercio di molti luoghi, e specialmente della Francia, come provano per l'uso delle altre Nazioni *Stipmann Parte 4. cap. 6. n. 180. Loccen lib. 2. cap. 6. n. 8. Marquard de Mercatura cap. 8. n. 78. Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 2. pag. 28. §. 25. Azuni tomo 1. pag. 229. §. 50. e 51. Piantanida tomo 2. pag. 332. §. 103. a 106.* e per la disposizione delle antiche Ordinanze di Francia, ne attestano

Valin tit. de la saisie Art. 16. Pothier des Contracts a la grosse Art. 4. §. 2. n. 37. Emerigon au dit Traitè chap. 12. sect. 4. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 422.

§. XLV.

Il *Dufour* commentando il citato *Art. 323.* riporta le ragioni allegate dal Cleirac, e dagli altri Autori sopra citati, per giustificare la giustizia del *diritto inverso,* che si accorda ai somministratori di Cambio marittimo, e soggiunge „ I motivi dell'ultima parte „ del detto Articolo del Codice sono eguali a quelli della prima „ parte. La presunzione, che sono sempre *l' ultime somme* quelle, „ che hanno messo la Nave *in stato di terminare il viaggio, e che le* „ *ultime hanno messo la Nave in stato di arrivare al luogo, per dove* „ *è seguito l'ultimo imprestito,* e così di mano in mano riguardo al- „ le precedenti, dà luogo a questa regola „. *La Porte tomo XX. pag. 98.* osserva che questo Articolo è la parafrasi, la *spiegazione,* e il Commentario dell' *Art. 10. dell' Ordinanza del 1681.* che ne è la sorgente, e che le due disposizioni di questo Articolo non possono dar luogo ad alcuna difficoltà. La ragione, conclude egli, della *preferenza,* che la Legge accorda al Cambista marittimo, e in generale all'ultimo imprestito fatto in un medesimo viaggio, è per la presunzione, che milita, che sieno le ultime somministrazioni quelle, che hanno messo la Nave in stato di fare, o terminare, il viaggio, e in conseguenza, che hanno conservato il pegno medesimo a quelli, che hanno prestato antecedentemente. Ora quello, che ha conservato la cosa, deve sempre essere il preferito.

§. XLVI.

L' Azuni tomo 1. pag. 2118. §. 21. osserva, che, sebbene l'uso del Commercio porti, che non si dia a Cambio marittimo se non che del denaro, tuttavia nulla impedisce di modificare questo Contratto con patti speciali, e di riunire medesimamente ad esso qualche altra specie di convenzione; onde è che può anche darsi a Cambio marittimo, e merci, e qualunque altra cosa, che non sia denaro, come nota il *Casaregi de Commercio Disc. 14. per intiero, Disc. 18. n. 5. e Disc. 201. n. 3. e 4.* Il *Dufour tomo 1. pag. 435.* referisce, che il Pothier, e dopo di lui l' Emerigon, hanno esaminata

questa questione: se si possa, cioè, formare il contratto di Cambio marittimo con altri effetti, che con il denaro; ed hanno unanimemente stabilito che si poteva benissimo costituire con mercanzie, ed altri effetti, e che questo imprestito, come gli altri contratti di *mutuo*, era suscettibile di tutte quelle cose, *quae pondere, numero, et mensura constant, et quae usu consumuntur, a forma della L. 2. §. 1. ff. de rebus credit.* ma di aver riconosciuto, che in pratica non si somministrava a Cambio marittimo che del denaro. Ma con buona pace di questi dottissimi e pratici Scrittori, nella nostra Piazza di Livorno era molto frequente l'uso che si convertisse in Cambio marittimo il prezzo dei resarcimenti, i prezzi degli attrazzi, alberi, o cavi, che fossero stati somministrati ai Bastimenti, e il prezzo delle provvisioni, che il Capitano faceva nell'atto della partenza; nè vi è stata mai questione nei nostri Tribunali di escludere questi crediti dal privilegio del Cambio marittimo, quando anche per Atto privato è constato, che il fido era stato fatto sotto l'ipoteca del corpo, e attrazzi, della Nave, e persuaso della medesima.

§. XLVII.

L' Art. 321. del Codice di Commercio provvede ai Cambj marittimi, che possino farsi dai Capitani nel luogo, ove dimorano i suoi Parzionevoli, o i loro legittimi Rappresentanti, fissando, che „ l'imprestito a Cambio marittimo fatto dal Capitano nel luogo, „ ove dimorano i Proprietarj della Nave, senza il loro autentico „ consenso, o il loro intervento all'Atto, non dà altra Azione, „ o privilegio, che sulla porzione spettante al Capitano sul le- „ gno, e sul Nolo „.

Art. 322. „ Se i Parzionevoli della Nave nel termine di 24. ore „ dalla citazione, che ne sarà loro fatta, non avranno somministrato il loro contingente, per renderla abile alla navigazione, le „ loro porzioni, e rate, saranno obbligate alle somme date a Cambio marittimo per la riattazione, e provvisione della Nave, „ benchè prese nel luogo della loro dimora „.

§. XLVIII.

Tanto la regola, quanto la limitazione, era conosciuta nell'antica Giurisprudenza, ed era stabilita dalle antiche Ordinanze di

Francia. Il Codice adottando l'una, e l'altra, ha solo prescritto il modo, con cui il Capitano può essere autorizzato a coartare i suoi parzionevoli a somministrare il loro contingente, e in difetto di esso, ad eseguire egli stesso a loro carico un imprestito.

Il *Baldasseroni nel Trattato del Cambio marittimo tomo 3. tit. 2.* §. *29.* pone per regola generale, che i Capitani non hanno alcun diritto di prender denaro a Cambio marittimo, ed ipotecare la Nave nel luogo, ove dimora il Porprietario, o l'Armatore della stessa, senza un espresso consenso del medesimo: e quei contratti, che fossero fatti dal Capitano, non portano alcuna ipoteca sulla proprietà dei parzionevoli, ma solo un'Azione contro la persona del Capitano, e l'interesse, che egli possa avere nella Nave, allegando il Vinnio nella *L. 1.* §. *7. ff. de exercit. Act. Stipmann Parte 4. tit. 5. n. 92. Kurich ad Jus marit. Hanseat. tit. 6. Art. 1. Loccen lib. 2. cap. 6. n. 8. Casaregi de Commerc. Disc. 71. n. 24. e 27. e la magistrale Decisione della Rota Fiorentina nella Liburnen. Cambii maritimi del 28. settembre 1759. av. Moneta,* §. *Magister Navis.* E concordano col detto Autore l'*Azuni tomo 1. pag. 214.* §. *12. Piantanida tomo 2. pag. 331.* §. *100.*

§. IL.

Lo stesso è fissato dal *Consolato del mare cap. 236. dalle Leggi marittime di Prussia cap. 7. e dalle antiche Ordinanze di Francia tit. dei Capitani Art. 17. e tit. del Cambio marittimo Art. 8.* riportate, ed illustrate dal *Pothier des Contracts a la grosse n. 55. Valin des Contracts Art. 8. n. 10. Emerigon dit Traité chap. 4. sect. 5.*

Il *Dufour* ripete lo stesso nella illustrazione del citato *Art. 321. tomo 1. pag. 432.* osservando, che non è, che pendente il viaggio, o allor quando la Nave è equipaggiata in un luogo, ove i proprietarj non hanno il *loro domicilio, o rappresentanti,* che è permesso al Capitano di obbligare la totalità *della Nave, e del Nolo,* per un imprestito alla grossa, all'oggetto *di racconciare, o approvisionare,* la stessa Nave; nel qual caso con il suo fatto obbliga tutti i Proprietarj, salvo il ricorso contro di lui, se non ha fatto buon uso dei denari presi ad imprestito *per quest' oggetto. La Porte tomo XX. pag. 97.* ripete lo stesso. *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 424.*

§. L.

La giustizia di questa proposizione resulta dal riflettere, che il Capitano della Nave non diventa il legittimo amministratore della medesima, e il rappresentante la persona legale dei Proprietarj (quanto però all' interesse della Nave) se non che dal momento, che si mette alla vela, essendo fino a quel momento, per ciò che riguarda l' amministrazione della Nave, soggetto agli ordini del Proprietario, o dell' Armatore, e per conseguenza in questo rapporto non può far niente di essenziale, che di concerto coi Proprietarj, o Armatori medesimi. *Stipmann Parte 4. cap. 15. n. 161. Loccen lib. 3. cap. 8. n. 6.* onde operando arbitrariamente il solo Capitano si rende responsabile di ciò, che opera senza il loro intervento.

§. LI.

Questa regola però, sebbene generale, è soggetta a due limitazioni, che, nel caso di buona fede, aprono la strada al Creditore di godere indirettamente del privilegio, che la Legge accorda ai Cambj marittimi. La prima limitazione è quella, di cui non parla la Legge particolare, ma che ammette il principio della retta giustizia, ed è allor quando il Creditore giustifica pienamente, e concludentemente, che il denaro somministrato è stato utilmente impiegato nei bisogni della Nave, e che è realmente servito a sgravare di un dovere i Proprietarj, a cui erano sostanzialmente tenuti; mentre in tal caso il Creditore agisce contro gli Armatori con l' Azione *de in rem verso*, e la Legge l' assiste. L' Atto, come Cambio marittimo, è nullo: ma il credito è privilegiato sulla Nave in sussidio dell'obbligazione del Capitano; e posta la necessità, e l' erogazione del denaro nell' uso necessario, la Legge presume che l' Armatore, se ne fosse stato informato, avrebbe aderito a ciò, a cui era in proprio tenuto per dovere indispensabile. *Loccen de Jure marit. lib. 3. cap. 8. n. 6. Casaregi Disc. 71. n. 10. Rocca de Naut. Nota 17. Emerigon des Contracts a la grosse chap. 4. sect. 12. Baldasseroni loco cit. pag. 31. §. 36.*

§. LII.

L' altra limitazione, che è anche espressa nell' *Art. 322. del Codice di Commercio*, ha luogo allor quando alcuno dei parzionevoli

non somministra puntualmente la sua tangente, o per la costruzione della Nave, o pel risarcimento della medesima, o per qualunque altra giusta contribuzione, a cui sia tenuto, venendo una tale limitazione ordinata dallo stesso *Consolato del Mare cap. 46. e dall' antica Ordinanza di Francia tit. del Capitano Art. 18.* su cui però il Commentatore Valin saviamente rifletteva, che la semplice intimazione non poteva autorizzare il Capitano a prender denaro a Cambio marittimo, e che vi occorreva *un' assegnazione di termine.* Ma la Legge attuale è chiara su questo Articolo, e in considerazione della sollecitudine, che esigono gli affari marittimi, vuole, che dopo le 24. ore dalla intimazione si possa intieramente obbligare la porzione del contumace, lo che è conforme all' opinione del *Targa cap. 6. n. 8.* ed alla pratica contestata dallo stesso *Valin, dal Pothier loco cit. n. 55. dall' Emerigon chap. 4. e dal Dufour tomo 1. pag. 454. E la Porte tomo XX. pag. 97.* spiega più chiaramente la nostra proposizione, e rigettando l'opinione del *Valin, e del Dufour,* sostiene che il Codice di Commercio dà questa facoltà al Capitano 24. ore dopo l' interpellazione, che deve fare ai Proprietarj, di maniera che il Capitano non è più tenuto *all' assegnazione di termine,* nè a ricevere il Decreto del Giudice. Parlando dell' *Autorizzazione* si è spiegato il sistema, che deve tenere il Capitano in simile occorrenza. *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 424.*

§. LIII.

Osservano però tutti gli Autori due cose a questo proposito; la prima, che i parzionevoli, benchè obbligati alle operazioni del Capitano, quando si sono resi contumaci a somministrare la loro tangente, conservano però tutti i loro diritti contro il Capitano per la mala versazione, o abuso, che potesse aver fatto del denaro preso a Cambio marittimo, non meno che l' Azione di criticare le operazioni del Capitano, provando, che l' imprestito non era necessario, sebbene questa prova non gli liberi in faccia al somministratore del denaro, ma solamente lasci loro l' Azione del regresso contro il solo Capitano. La seconda osservazione è quella, che gli *Art. 321. e 322. del Codice di Commercio* non parlano che del Capitano, e non sono però punto applicabili all'Armatore, che non può mai prender denaro a Cambio marittimo a carico de' comproprietarj, senza esserne autorizzato dal Giudice, in conseguenza

del loro rifiuto. *Baldasseroni loco cit. pag. 31. §. 40. Valin sull'Art. 9. dell'antica Ordinanza, Doufour tomo 1. pag. 434: La Porte tomo xx. pag. 98.*

§. LIV.

Il *Consolato del Mare cap. 104. e seg.* permette ai Capitani, durante il corso del loro viaggio, di prender denari a Cambio marittimo per i bisogni della Nave. Questo principio è secondato da tutte le Leggi marittime, e il Codice di Commercio lo ha adottato nell' *Art. 234.* ivi „Quando in tempo di viaggio vi fosse bisogno „ di resarcimento, o di compra di vettovaglie, il Capitano, *dopo* „ *aver fatto constare* della necessità per mezzo di un Processo ver- „ bale firmato dai principali dell'Equipaggio, potrà, facendosene- „ ne autorizzare in Francia dal Tribunale di Commercio, ed in „ mancanza di questo dal Giudice di Pace, e presso l'Estero dal „ Console Francese, o in di lui assenza, dal Magistrato del luogo, „ *prendere ad imprestito sullo scaffo, e chiglia della Nave,* impegna- „ re, o vendere delle mercanzie, fino all'ammontare della somma, „ che esigono i riconosciuti bisogni „. Ognun vede con quanta saviezza la Legge ha inteso di provvedere ai molti abusi, che si erano introdotti in questo così interessante ramo di Commercio. Nel tempo, che ha provveduto all'urgenza, ha voluto che consti giudicialmente del quantitativo del bisogno, e che acceda una giudiciale autorizzazione all'imprestito per l'ammontare de' *riconosciuti bisogni.*

§. LV.

Il *Baldasseroni del Càmbio marittimo tomo 3. pag. 41. dal §. 5. a più seguenti,* riporta tutte le Ordinazioni marittime, che dispongono sulle facoltà dei Capitani di prender denaro a Cambio marittimo, durante il viaggio, e sulle formalità, che si devono eseguire per farne validamente il contratto; giacchè questa è stata la Giurisprudenza universale di tutti i tempi, e di tutte le Nazioni marittime; quantunque molte di esse abbiano variato nel modo, e forma, di prendere ad imprestito il denaro nelle individuate circostanze, come dopo la *Legge 1. §. 7. e xi. e L. 7. ff. de exercitor. Action.* fermano il *Targa cap. 26. n. 27. cap. 49. n. xi. e cap. 54. in fine, Casaregi de Commerc. Disc. 61. n. 10. Azuni tomo 1. pag. 215. §. 14. Piantanida tomo 2. pag. 331. §. 99.*

§. LVI.

I Commentatori del nuovo Codice osservano, che non senza bisogno è stata fatta in questo Articolo una novazione alle antiche Ordinanze, le quali autorizzavano il Capitano ad impegnare gli attrazzi della Nave, lo che viene escluso dalla moderna, la quale lo autorizza soltanto ad impegnare, o vendere, una parte del Carico. La ragione di questa differenza è ben chiara; perchè gli attrazzi essendo di un uso indispensabile alla conservazione della Nave, la loro mancanza potrebbe esser fatale, laddove dovendosi le mercanzie pagare per la loro giusta valuta, non vi è danno per alcuno, se il Capitano se ne prevale nei casi di urgenza: ed in conseguenza di questa disposizione sembra che, secondo lo spirito della Legge, il Capitano non possa più lasciare in pegno gli attrazzi se non che nel caso di mancanza di mercanzie, e quando non gli resta alcun altro mezzo. Ciò però non esclude, che il Capitano possa ipotecare gli attrazzi, e corredi, a un Cambio marittimo in forza dell'*Art. 256.* perchè *l'ipoteca* non lo priva dell'uso, come fa *il pegno.*

§. LVII.

Osservano parimente, che il Capitano, per giustificare tutte le sue operazioni, è tenuto a prendere il parere dei principali del suo Equipaggio, che certifichino col Registro sul Giornale la necessità, nella quale si è trovato. E il *Valin* attesta, che a questa precauzione l'uso aveva aggiunto quella di fare un Processo verbale sopra tale oggetto, egualmente che in tutte le altre occasioni importanti del viaggio. Il Codice di Commercio conferma questa pratica; ed ora il *Processo verbale è di una assoluta necessità.* La nuova Legge vuole ancora, che il Capitano si faccia autorizzare nei Porti dell'Impero Francese dal Tribunal di Commercio, o in mancanza, dal Giudice di pace, e nei Porti esteri dal Console Francese, o in mancanza, dal Tribunale del Luogo. *La Porte tomo XX. pag. 436. Dufour tomo 1. pag. 308. Boucher Manuel des Negoc. tome 1. page 335. e 339.*

§. LVIII.

E sopra queste osservazioni concludono i notati Commentatori, che il datore di denaro a Cambio marittimo, per fare validamente

il suo contratto, deve farsi esibire i detti recapiti, e che al presente non può più dirsi ciò, che dicevasi dal Valin, e dagli altri Scrittori di Gius marittimo fino alla pubblicazione della nuova Legge, cioè che queste formalità non sono necessarie se non che per la sicurezza del Capitano, e per discolparlo presso gli Armatori, o Proprietarj, ma che ciò non riguarda il creditore in alcuna maniera, al quale basta l' obbligazione contratta dal Capitano, per essere in diritto di repetere dal Proprietario il capitale, e l' interesse marittimo, in caso di aver somministrato denaro con questo titolo, e che la Nave sia arrivata a salvamento, e che per il pagamento della somma imprestata è aperta l' *Azione esecutiva*, se la recognizione del debito è fatta per via di Ordine, o di Cambiale, senza che il creditore sia obbligato di provare, che la somma, che egli ha imprestata, sia stata effettivamente erogata in profitto della Nave, conforme insegnano il *Valin loco cit. e il Baldasseroni del Cambio marittimo pag. 413.* che riporta tutti i concordanti di questa antica opinione. Secondo la nuova Legge non vi è più questione, che il creditore sia tenuto a far questa prova. *Ma le formalità necessarie per autorizzare il Capitano a prender denaro a Cambio marittimo essendo stabilite dalla Legge, il somministratore è tenuto a farsi giustificare esser queste state osservate, senza di che, egli deve imputare a se stesso di avere imprestato troppo leggermente. La forma è dunque di diritto assoluto, e perciò indispensabile.*

§. LIX.

Si è premesso, che il denaro a *Cambio marittimo* può esser preso *sopra corpo, e attrazzi, della Nave, unitamente, e separatamente*, non meno che *sopra tutto, o parte del Carico di essa, o sopra mercanzie, o crediti, che corrano un risico; giacchè senza risico non vi è Cambio marittimo, e l' Azuni tomo 1. pag. 217.* riportando le antiche Ordinanze osserva, che, *quando il denaro è preso sopra facoltà della Nave*, secondo l' uso introdotto in Commercio, s' intende dato a ipoteca sopra qualunque *interesse*, che può avere il Cambiatario nel carico, non meno che sopra qualunque *mercanzia*, che staccatamente dal carico formi *paccotiglia del debitore*; ma che ciò non ha luogo, quando il contratto porti l' espressione *parte sul carico, e parte sulla paccotiglia*; perchè in tal caso *i due oggetti distinti* formano due masse separate, allegando per puntuale al proposito un *Decreto*

del Parlamento di Aix del 21. luglio 1779. Piantanida tomo 2. pag. 327. §. 87.

§. LX.

Il *Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 4. pag. 59.* premette per regola generale, che *tutto ciò, che può formar soggetto di contratto di Assicurazione marittima,* può servir di sostanza *al contratto di Cambio marittimo;* perchè di fatto esistono realmente i risici; e che ciò, che può servir di soggetto *a questi risici,* e che non repugna all' esistenza di questo contratto, può servir di soggetto al contratto medesimo: e riporta le autorità *del Malines, del Beaves, e del Magens, Scrittori Inglesi,* che hanno magistralmente trattata questa materia. Fissa parimente *per regola generale,* che l' espressione generica *denari dati a Cambio marittimo sopra la Nave* non riguarda che il *corpo della Nave,* per la ragione, che sotto l' appellazione del *continente* non si comprende il *contenuto;* e perciò sotto il nome della *Nave* non si possono comprendere le *mercanzie* in essa caricate; ma che per altro questa regola è soggetta a qualche limitazione, allor quando da tutte le circostanze resulti, che l' espressa volontà delle Parti fu quella *di dare, e di ricevere, in ipoteca tanto la Nave, che il Carico,* e che l'uso del denaro fu diretto al comodo *dell' una, e dell' altro,* limitazione, che viene concordata dai DD. e precisamente dal *Santerna de Assecurat. Parte 4. n. 72. Marquard de Jure Mercat. lib. 2. cap. 13. n. 20. de Hevia lib. 3. cap. 14. n. 6. Rocca de Assecurat. Nota 16. n. 145. Casaregi Disc. 63. n. 21. Emerigon des Contracts a la grosse chap. 5. sect. 2. Azuni tomo 1. pag. 217. §. 19. Piantanida tomo 2. pag. 314. §. 44. la Porte tomo XX. pag. 86. Dufour tomo 1. pag. 423. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 426.* E' però da considerarsi, che nella rigorosa osservanza delle forme prescritte dalla Legge è molto raro il caso, che per semplici congetture si possa estendere l' obbligazione del Cambio marittimo ad oggetti non dichiarati *espressamente* nel contratto.

§. LXI.

L' Art. 324. del Codice di Commercio prescrive litteralmente, che „ chi dà a Cambio marittimo sopra mercanzie caricate sopra una „ Nave indicata nel contratto non soffre la perdita delle mercan- „ zie, benchè accaduta per fortuna di mare, quando esse sieno

„ state caricate sopra un'altra Nave, a meno che non sia legal-
„ mente provato, che questa caricazione *ha avuto luogo per forza*
„ *maggiore* „. L'analogia, che passa, come più volte si è rilevato, tra questo contratto, e quello di Assicurazione, è il fondamento di questa disposizione. *La variazione di Bastimento* annulla il contratto; perchè la qualità, la Bandiera, e il Capitano di una Nave, influendo moltissimo sul risico, rimovono il consenso dall'Atto, qualunque variazione accada sopra questi dati sostanziali. E ciò era anche stabilito in questo proposito dall'antica Giurisprudenza, come attesta il *Pothier des Contr. a la grosse t. 1. n. 18. e l'Azuni tomo 1. pag. 223.* Ed aveva luogo, secondo questi Autori, anche nel caso, che la Nave nominata arrivasse a salvamento.

§. LXII.

Ad illustrazione dell'enunciato Articolo, osserva il *Dufour tomo 1. pag. 436.* che fuori del caso *di forza maggiore,* il disastro è sempre riguardato come accaduto *per colpa del Capitano*. Il Capitano o doveva avere la sua Nave in buon grado, o doveva provvedersi di una Nave in stato di navigare. E così se le mercanzie caricate sopra un'altra Nave vengono a perire, i creditori di Cambio marittimo sopra queste mercanzie caricate sul primo Bastimento non devono soffrirne la perdita, e i debitori di Cambio marittimo sono tenuti a rimborsare il capitale con gl'interessi convenuti nel contratto, salvo il loro regresso contro il Capitano, e i Proprietarj della Nave.

La variazione della Nave può considerarsi per dipendenza di forza maggiore, allor quando, per effetto di una tempesta, la Nave è caduta sopra uno scoglio, ed ivi è stata danneggiata. Non è però questa una fortuna di mare a carico dei creditori, se, per esempio, il viaggio *è stato variato per ordine dei Proprietarj della Nave,* o se la perdita è stata cagionata *da Baratteria del Capitano, o per colpa del Proprietario. Rocca de Naut. Nota 45. Emerigon chap. 7. sect. 2.*

La Porte tomo XX. pag. 99. osserva, che il Codice di Commercio ha aggiunta questa disposizione, che non era espressamente spiegata nelle antiche Ordinanze, ma vi era implicitamente compresa senza eccezione. Il creditore non si presume, che abbia voluto correre un risico diverso da quello che ha contrattato. Quindi

qualunque variazione accaduta *senza una assoluta necessità legalmente giustificata* non è a carico del creditore; e riporta l'autorità del Pothier, e la Sentenza da esso allegata, che prova quanto sia necessario in questo caso *di giustificare rigorosamente la necessità della variazione della Nave. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 427.*

§. LXIII.

La regola è di Gius antico, perchè nasce dalla *L. foenerator vers. si Navis ff. de Nautico foen. L. in rebus ff. Commodati*, di cui parlano tutti gli Autori riportati dal citato *Baldasseroni del Cambio marittimo pag. 158. §. 12.* E questa regola stabilisce, che il Sinistro, o la perdita totale degli effetti, sui quali è fondato il Cambio marittimo, purifica la condizione a danno del creditore, e il debitore è assoluto dal dover restituire il capitale ricevuto a Cambio marittimo, e l' interesse del medesimo convenuto, avendo egli in tal contratto stipulata la sua obbligazione per il pagamento *sotto l'espressa condizione del salvo arrivo dell' effetto ipotecato*. E questo, come si è altrove osservato, è il Gius comune di tutte le Nazioni commercianti di Europa; ed è questo uno dei tre modi di dar compimento a questo contratto, l'altro essendo quello dello *storno per difetto di risico*, di cui si è parlato, e l' ultimo *il pagamento, o restituzione*, nei casi stabiliti dalla Legge, o dal contratto, dei quali parleremo in seguito.

§. LXIV.

Il *Dufour* commentando il citato *Art. 125. del Codice di Commercio* osserva, che dalla disposizione *se gli effetti sieno intieramente perduti*, pare che ne derivi che, se la perdita non è totale, il contratto sussista nella sua integrità. No, dice egli: questa disposizione significa semplicemente, che, quando tutti gli effetti sono perduti, il creditore non ha più cosa alcuna da repetere; ma se tutti non sono perduti, la perdita è sopportata a proporzione. Così per esempio, se la perdita è della metà, o del terzo, la pretensione del creditore è reducibile proporzionatamente. La perdita, prosegue il Dufour, dicesi accaduta per caso fortuito, quando è accaduta sul mare per *tempesta, naufragio, investimento, getto, fuoco, presa, saccheggio, e generalmente per qualunque altra fortuna di mare.*

L' Art. 125. stabilisce, che „ se gli effetti, sopra i quali ha avu„ to luogo il Cambio marittimo sono intieramente perduti, e che „ la perdita sia accaduta per caso fortuito nel tempo, e luogo del „ risico, la somma data a Cambio marittimo non è repetibile „. Questa regola è il sostanziale del Cambio marittimo, che rende giusto, e correspettivo il contratto, perchè il prezzo del risico è stabilito sul pericolo, che ne corre quello, che lo esige. Le condizioni poi della causa, del tempo, e del luogo, sono tante limitazioni a questa regola.

§. LXV.

La Porte tomo XX. pag. 101. conferma le stesse osservazioni, aggiungendo solo, che questa disposizione deve intendersi *distributivamente, e relativamente a ciascuno oggetto,* sul quale è stato formato l'imprestito, di maniera che la perdita dell' uno, o in tutto, o in parte, non influisce in alcun modo sopra quello, che è salvato: ma dice, che questo deve intendersi in modo, che la perdita non cada sul creditore che in proporzione dell'oggetto ipotecato a suo favore; e riporta a questo proposito l' opinione del Valin diversa da quella del Pothier, ed alla quale si attiene il Commentatore. *Merlin Repert. univers. tomo 5. pag. 396. Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 7. pag. 122. §. 42. tit. 8. pag. 138. §. 13. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 425.*

§. LXVI.

Coerente a queste massime è altresì l' *Art. 127. dello stesso Codice di Commercio,* il quale dispone, che in caso di naufragio, il pagamento della somma imprestata a Cambio marittimo è ridotto al valore degli effetti salvati, e obbligati nel contratto, detratte sempre le spese del recupero, sopra di che i Commentatori hanno molto estese le loro osservazioni. *La Porte tomo XX. pag. 104.* osserva primieramente che, sebbene la Legge non parli che del *naufragio,* ciò è per modo di esempio; e questa medesima disposizione deve applicarsi a tutti gli altri casi, nei quali *per una forza maggiore* è rimasta perduta una parte degli effetti, sui quali è stato fatto l'imprestito, e il resto salvato, come può accadere, allor quando i Pirati hanno saccheggiato il Vascello, e portata via una parte degli effetti. Il *Pothier des Contracts a la grosse loco cit.* si fa la questione,

se in questo caso il debitore del Cambio marittimo sia tenuto al pagamento dell' interesse marittimo, in proporzione della somma, alla quale ammontano gli effetti salvati, e risponde per la negativa sostenendo, che i termini della Legge comprendono tutte le obbligazioni, che racchiude il contratto, e così quella di pagare l'interesse marittimo, egualmente che l'altra di pagare il capitale. La Porte però osserva, che il Codice di Commercio si esprime in una diversa maniera, non dicendo, *che il contratto, ma che il pagamento delle somme imprestate sarà ridotto al valore degli effetti salvati*. Tuttavolta si può rispondere, che lo spirito del Codice di Commercio è evidentemente il medesimo, che quello dell'antica Ordinanza, accordando al creditore tutto ciò, che resta di mercanzie per liberare il debitore; ed il Sinistro avendone esaurito il valore, non ha più cosa alcuna da pretendere. *Boucher Manuel des Negoc. loco cit.*

§. LXVII.

Riporta lo stesso Autore la questione che si fa il Pothier, se allor quando l'imprestito a Cambio marittimo è stato fatto *sugli effetti di un carico* di una valuta, che eccede la somma imprestata, deva esser ridotto, in caso di naufragio, o di altro accidente, al valore del totale degli effetti di questo carico, che sono stati salvati, o solamente alla valuta proporzionale corrispondente alla somma dell'imprestito. Il Valin è di parere, come si è osservato, che deva il contratto ridursi a proporzione, come si ridurrebbe una Sicurtà, in cui vi fosse rimasto uno scoperto, per il quale l'Assicurato concorre con l'Assicuratore sul recupero, che possa farsi. Ma il Pothier sostiene, che in questo punto vi è una gran differenza tra il Cambio marittimo, e la Sicurtà, non essendo impedito al debitore d'impegnare, ed ipotecare, a favore del creditore effetti *superiori alla valuta del suo credito*, e questi gli restano obbligati per intiero, quando il contratto porta *generalità di obbligazione. La Porte loco cit.* adotta questa disposizione, rilevando che, se il Cambio fosse stabilito *sopra una porzione determinata*, la disposizione sarebbe diversa. Il *Dufour* però *tomo 1. pag. 480.* riporta l'autorità del Valin senza farvi alcuna osservazione. E lo stesso fa *Boucher Manuel des Negoc. loco cit.*

§. LXVIII.

L' Art. 326. del Codice di Commercio stabilisce, che „ i cali, le „ diminuzioni, le perdite, che accadono per vizio proprio della „ cosa, e i danni cagionati per colpa dei prenditori ad impresti- „ to, non sono a carico del creditore di Cambio marittimo „. Questa disposizione ha molta analogia con quanto è prescritto per le Sicurtà, ed abbraccia due cause di danni, che sono a carico del debitore; quella cioè nascente *dal vizio naturale,* e l'altra nascente dal *fatto del debitore*. Sarebbe di fatto cosa strana, che si potesse ipotecare a proprio comodo un oggetto di sua natura deperibile, e lasciarne la naturale deperizione a carico del creditore, come sarebbe cosa iniqua che il creditore ritenesse a suo carico il fatto del debitore medesimo.

§. LXIX.

Questa disposizione è di Gius antico, e comune, come fissano *Rocca de Assecur. Nota 51. Stipmann de Jure marit. Parte 4. cap. 7. n. 320. l' Azuni tomo 1. pag. 220. Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 7. pag. 103. §. 29. e più segg.* i quali analizzando la sostanza di questa Legge concludono, che il *vizio proprio della cosa* procede, o dalla cattiva qualità della medesima, o dai difetti, ai quali è naturalmente soggetta, come sarebbe il rifiorimento nelle seterie, l'inacidimento nel vino, il colaggio nei liquidi, i quali difetti accadendo *senza fortuna di mare,* restano per conto del Proprietario, e non sono a carico del creditore; nella stessa maniera che, se il bastimento è condannato per innavigabile per la sua vecchiezza, ed egualmente i danni, che provengono *dalla colpa, o mancanza del Capitano,* o gente dell' Equipaggio, per avere *male stivate le mercanzie, avere stracaricato il bastimento,* o cose simili, o per causa di loro malizia, o imperizia, questi non riguardano punto il creditore, ma il debitore, che ha male affidata la custodia della sua mercanzia a persone cattive, o ignoranti, per le quali il creditore non corrisponde.

§. LXX.

Per i danni cagionati dal fatto del proprietario, è necessariamente questa la Legge, perchè egli solo ne deve corrispondere, e

qualunque convenzione in contrario sarebbe rigettata come iniqua, illusoria, e fraudolenta. Così se gli effetti sono confiscati per causa di un contrabbando, in cui il creditore non ha avuto parte, o di cui non è stato instruito in principio, nè ha inteso, o saputo, di assumere il risico, non era, nè è responsabile di questo accidente, benchè non proceda *da fortuna di mare. L. 3. Cod. de Nautico foenore, Stipmann Parte 4. cap. 2. n. 125. Casaregi disc. 64. Emerigon des Contracts a la grosse chap. 7. sect. 2.* e, commentando l'Articolo del Codice di Commercio, *Dufour tomo 1. pag. 438. La Porte tomo XX. pag. 102. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 428.*

§. LXXI.

Per gli stessi principj di ragione il Codice di Commercio ha adottata l'antica regola, che i datori di denaro a Cambio marittimo assumono il risico delle Avarie comuni, e semplici, fissando all' *Art. 330.* che „ quei, che danno il denaro a Cambio marittimo „ contribuiscono alle Avarie comuni, in sgravio del debitore: le „ Avarie semplici sono a carico dei sovventori, se non vi è con- „ venzione in contrario „. Questa era l'antica disposizione quasi comune, come riportando tutte le Leggi dei Popoli Commercianti, stabilisce il citato *Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 7. pag. 106. §. 10.* dicendo „ E' generalmente stabilito, che occorrendo „ *Avaria generale,* senza che vi sia *perdita intiera* degli effetti, sui „ quali è costituito il Cambio marittimo, il creditore è tenuto a „ contribuire in sgravio del debitore, per la concorrente quanti- „ tà del suo credito a questa Avaria, ed al §. 11. „ Ma il credi- „ tore di Cambio marittimo non è tenuto a contribuire all'Avaria „ semplice degli effetti ad esso ipotecati, ed ai danni particolari, „ che possono accadere alle mercanzie, qualora non vi sia una „ espressa convenzione in contrario „.

§. LXXII.

Il *Dufour tomo 1. pag. 444.* commentando il suddetto *Art. 330.* sull'autorità del Valin, del Pothier, e dell'Emerigon, osserva, che non può esser permesso al sovventore di denaro a Cambio marittimo di stipulare il patto, che egli sarà esente dal contribuire alle Avarie generali, o comuni; perchè questo sarebbe lo stesso,

che distruggere l'essenza di questo contratto. Un simil patto, conclude egli, sarebbe assolutamente nullo, e dovrebbe esser rigettato, perchè varierebbe l'equità naturale, e l'interesse medesimo del debitore, per il quale tutto sarebbe perduto, se la Nave non fosse intieramente salvata.

§. LXXIII.

La Porte tomo XX. pag. 108. conviene della nullità del patto relativo alla esenzione dalle Avarie generali, che farebbe mutar natura al contratto, talchè non sarebbe più un Cambio marittimo, e il lucro non sarebbe più dovuto, perchè diventerebbe illecito. Ma relativamente alle Avarie semplici, o particolari, osserva, che la seconda disposizione del nostro Articolo è diametralmente contraria a quella della *Ordinanza del 1681.* che portava, che „ non sarebbero a carico del somministratore, a meno che non „ vi fosse una convenzione in contrario „. E riporta l'osservazione del Valin, il quale accenna, (come si potrebbe attestare anche da noi) che non si faceva un sol contratto marittimo, nel quale non si derogasse a questa regola. Senza di che, dice egli, l'uso di questi contratti sarebbe rimasto abolito. In fatti le Avarie semplici, o particolari, non sono meno frequenti, nè di una minor conseguenza, che le generali. Così il Codice di Commercio, soggiunge la Porte, non fa che confermare l'uso generale, e costante, uso d'altronde conforme alle antiche Leggi di Marina, perchè l'Ordinanza conteneva ella stessa una innovazione a questo riguardo. In luogo dunque che, coerentemente all'antica Ordinanza, occorra una stipulazione espressa per portare a carico del creditore di Cambio marittimo le *Avarie semplici, e particolari,* converrà, secondo il Codice di Commercio, che concorra una *Convenzione formale per scritto,* per l'oggetto, che egli ne sia sgravato. Il *silenzio delle Parti* ve lo sottoporrebbe per regola. *Boucher loco citato pag. 430.*

§. LXXIV.

L'*Art. 328.* prescrive la fissazione del termine del risico „ Se la du-
„ rata del risico non è determinata per contratto, esso corre, rispet-
„ to alla Nave, ed agli Attrazzi, Arredi, Armamento, e Provvisio-
„ ni, dal giorno, che la Nave ha fatto vela fino al giorno, in cui è

„ ancorata, e stazionata nel Porto, o luogo della sua destinazio-
„ ne. Quanto alle mercanzie, il risico corre dal giorno *in cui sono*
„ *state caricate* sulla Nave, o nel Navicello di trasporto, fino al
„ giorno che vengono poste a terra „. Questa disposizione è comune al contratto di Assicurazione.

§. LXXV.

Era principio anche dell'antica Giurisprudenza, che il denaro a Cambio marittimo potesse darsi, o per l'intiera navigazione dell'andata, e ritorno, di una Nave, secondo il disposto della *L. 22. ff. de Vector. obligat.*, o per l'andata soltanto, *L. 3. Cod. de Naut. foenore*, o per il solo ritorno, *L. 1. e 4. Cod. eod. Ord. de France Art. 2. des Contracts a la grosse*, o finalmente per un tempo fisso, e limitato, e così *a viaggio*, *e a tempo. L. 4. e 6. ff. Cod. eod. Kurich Jus marit. tit. 6. de Nautico foenore, Stipmann Parte 4. cap. 2. n. 33. et seq. Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 6. n. 7.* lo che è spiegato in tutti i suoi rapporti, ed estesamente, dal *Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 7. pag. 123. §. 43. e più segg. dall' Azuni tomo 1. pag. 221. §. 27. e dal Piantanida tomo 2. pag. 325. §. 80. e più seg.*

§. LXXVI.

Tutti questi Autori facevano la questione, se allor quando il tempo del rischio non era stabilito nel contratto, dovesse correre *per la sola Nave* dal giorno, che faceva vela fino a quello dell'ancoraggio al Porto del destino, *e quanto alle merci* dal momento della caricazione sulla Nave, o sui trasporti, fino al discarico in terra, mentre alcuni opinavano, che trattandosi di *viaggio intiero*, s'intendesse compreso il ritorno *al Porto del distacco*, come presunzione da accettarsi in favore del debitore, *secondo la regola dettata dalla L. 125. ff. de Regulis Jur.* di cui il *Pothier n. 34. e l' Emerigon chap. 8. sect. 1.* che accerta essere stato tale l'uso di Marsilia. La Legge però è troppo chiara al presente per dar motivo ad alcun dubbio, secondo le osservazioni che fanno sulla medesima, *Dufour tomo 1. pag. 441. La Porte tomo XX. pag. 106. Boucher loco cit. pag. 431.*

Osservano però molto opportunamente questi Commentatori, che la Legge non parla in alcun luogo del caso *di mancanza di*

nuove della Nave; perchè in questo rapporto il Cambio marittimo differisce dall' Assicurazione.

§. LXXVII.

Per l'oggetto, che il debitore sia liberato dalla restituzione del denaro preso a Cambio marittimo, due sono gli estremi, che è tenuto a concludentemente giustificare, secondo tutti i principj di giustizia stabiliti dall'antica Giurisprudenza, e confermati dalla nuova Legislazione. Il primo è, che *al tempo del sinistro* il debitore avesse *effettivamente in risico un oggetto capace a sostenere l' imprestito* formato sopra di esso; il secondo che *la perdita totale* di questo oggetto sia accaduta *nel tempo, e luogo,* in cui il risico era a carico del creditore, noto essendo, che il Cambiante marittimo non è tenuto alle perdite accadute alle Navi, o effetti, sui quali aveva dato il denaro, *fuori dei luoghi designati nel contratto,* quando non vi è intervenuta *forza maggiore. Stipmann Parte 4. cap. 2. n. 105. Loccen lib. 6. cap. 2. n. 3. Targa cap. 33. n. 6. Baldasseroni nel detto Trat. tit. 7. pag. 127. §. 57. Azuni tomo 1. pag. 223. §. 33. Piantanida tomo 2. pag. 335. §. 14.* e relativamente all' intelligenza dell' *Art. 325. del Codice di Commercio, il Dufour tomo 1. pag. 436. Boucher loco cit.*

§. LXXVIII.

La Porte tomo XX. pag. 104. dopo avere osservato che la perdita deve essere originata da fortuna di mare *nel tempo, e luoghi del contratto,* dichiara relativamente al *tempo* che, se l' imprestito è fatto per un numero determinato di mesi, subito che il termine stipulato è consumato, il lucro marittimo è legalmente acquistato, qualunque caso possa in seguito sopravvenire: e relativamente *ai luoghi,* nel caso che il Bastimento *muti la rotta* senza una necessità legalmente giustificata, o senza il consenso del creditore di Cambio marittimo, questi non è più tenuto al sinistro, nè ai risici, che corre la Nave durante il tempo della sua falsa rotta. E può anche accadere, che *questa variazione di rotta* disobblighi il creditore dal corso dei risici, anche dopo di essersi la Nave rimessa nel suo diritto cammino, se si prova, che senza questo dirottamento non avrebbe incontrato il pericolo. Ma questa disposizione, dice la Porte, è troppo discreta, mentre la regola generale

è quella, che *la dirottazione senza necessità*, o la variazione dei termini sostanziali del viaggio assicurato, sciolgono assolutamente il contratto, come sopra si è notato. Ed è da vedersi nel *Baldasseroni del Cambio marittimo il tit. 7. pag. 130. e tit. 8. pag. 158. §. 3. Azuni tomo 1. pag. 221. §. 33. e 34.* e le *Decisioni* emanate in Causa Hilliger. e Fachini, e Assicuratori, sulla Nave del Capitano Castanier *dal Tribunale di Commercio di Livorno nel 10. genn. 1810.* e dalla Corte di Appello di Firenze nel 20. giugno successivo, fissando questa massima.

§. LXXIX.

L' Art. 329. del Codice di Commercio non è in sostanza che una conferma dell'*Art. 316.* il quale proibisce di prender denaro a Cambio marittimo *per una somma eccedente il risico*, che ha il debitore sulla Nave, fissando in conseguenza, che „ Colui, che prende de- „ naro a Cambio marittimo sopra mercanzie, non è assoluto dal „ pagamento per la perdita della Nave, e del Carico, se non giu- „ stifica la valuta di quelle, che aveva a bordo per suo conto, che „ equivalga al valore di quella presa ad imprestito „.

Questa disposizione è coerente a quella, che ha luogo nel Contratto di Assicurazione per la prova del *risico in specie.*

§. LXXX.

E' questo un principio del Gius antico accettato da tutti gli Scrittori di Gius marittimo, come si è anche rilevato parlando del citato *Art. 316.* ed esaminato con le sue respettive limitazioni dall' *Emerigon des Assur. chap. 13. et 8. §. 3. des Contracts a la grosse chap. xi. sect. 2. e chap. 12. sect. 2. §. 7. dal Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 8. pag. 139. §. 15. e più segg. e dall' Azuni tomo 1. pag. 219. §. 23.* E relativamente al citato *Art. 329.* ne fa la magistrale illustrazione il *Dufour tomo 1. pag. 442.* il quale riportando le parole del *Valin sull' Art. 14. dell' antica Ordinanza* rileva saviamente, che *il creditore di Cambio marittimo, come l' Assicuratore*, corre il rischio della perdita *per caso fortuito* della cosa, sulla quale ha imprestato il suo denaro, o ha fatta la Sicurtà; ma *la perdita deve essere reale*, perchè ella sia *per suo conto*, nel modo stesso che *il risico* deve *esser reale*, perchè uno possa conseguire il lucro marittimo, e l'altro il premio. A quest'oggetto si rende dunque necessario che,

se si tratta di un imprestito sopra mercanzie, vi sia *la prova di una caricazione di mercanzie fino alla concorrenza della somma presa ad imprestito.* E questa *prova* deve esser la medesima, che si esige in materia di Assicurazione, senza di che il debitore darà sempre in vano l'eccezione della perdita della Nave, e del suo Carico, per dispensarsi dal pagamento della somma presa ad imprestito. Ed in fatti (conclude il Dufour) non avendo egli perduta cosa alcuna per il naufragio, con qual diritto potrebbe mai dimandare di esser liberato dalla restituzione di una somma, di cui ha profittato? Se poi avrà avuto luogo una caricazione, *ma per la metà della somma,* il contratto di Cambio marittimo si riduce alla valuta caricata, ed annullandosi per l' altra metà, il debitore è tenuto al pagamento della somma, che non è esposta al risico. E così deve dirsi in proporzione del Carico che fosse fatto. E *la Porte tomo XX. pag. 107.* osserva, che questa disposizione prova, che non è assolutamente necessario che il contratto disegni *individualmente, e per dettaglio, tutti li effetti,* sui quali l' imprestito è stato fatto, potendo avere indeterminatamente per oggetto tutte le mercanzie di un Carico; ma che del resto niente vi è di più giusto di questa disposizione.

Questa prova si fa naturalmente per mezzo della *Polizza di Carico: ma la Legge non ne esclude alcuna.* Sulla prova del Cambio marittimo è da riscontrarsi quanto riporta il *Baldasseroni, nel suo Trattato,* di Autorità e Decisioni, e specialmente nel *tit. 4. pag. 77. §. 44. e 45.* nel *tit. 8. pag. 145. §. 29. e l' Azuni tomo I. pag. 219. §. 23.* e latamente il *Merlin nel suo Repert. universale tomo 5. pag. 397.*

§. LXXXI.

Finalmente l' *Art. 331.* stabilisce che „ se sulla stessa Nave, e „ sullo stesso Carico, vi è *Cambio marittimo, ed Assicurazione,* il „ prodotto degli effetti salvati dal naufragio è diviso tra il creditore per il suo capitale solamente, e l' Assicuratore per la somma assicurata, a prorata del loro respettivo interesse, senza pregiudizio dei privilegj espressi nell' *Art. 191.* „.

Per bene intendere questa disposizione, convien dunque richiamare il contesto del detto *Art. 191.* che pone il pagamento del Cambio marittimo al nono grado dei privilegiati „ le somme pre- „ state per contratto alla grossa sul corpo del Bastimento, Chi-

„ glia, Cordaggio, Attrazzi, e sopra l'Armamento, ed Equipaggio „ *del Naviglio per ultimo viaggio* „.

§. LXXXII.

I Commentatori del Codice fanno diverse osservazioni su questo Articolo. Il *Dufour tomo 1. pag. 444.* riporta il contesto dell' *Art. 18. dell' antica Ordinanza,* il quale portava, che „ se vi era „ Contratto alla grossa, e Assicurazione *sulla medesima Nave, o sul* „ *medesimo Carico,* il creditore sarebbe preferito agli Assicuratori „ sopra gli effetti salvati dal naufragio per il suo capitale sola- „ mente „. E riporta il sentimento degli Oratori del Governo relativamente alla differenza, che passa, tra il disposto dell' antica Ordinanza e quello del Codice; giacchè il primo dà la preferenza al creditore, laddove il secondo lo pone *in concorso.* E' da osservarsi (dicono gli Oratori) che all' epoca dell' Ordinanza, il *Contratto alla grossa* era di uso molto più utile, ed esteso, che non è ai giorni nostri, e il sistema delle Assicurazioni essendosi migliorato dopo questa epoca, i rapporti si sono intieramente cambiati. Sarebbe attualmente impossibile, che un gran Commercio sussistesse senza *Assicurazione,* e sarebbe egualmente impossibile, che esso potesse sussistere per lungo tempo per mezzo di contratto alla grossa. La ragione dunque della preferenza accordata a questo ultimo contratto, essendo cessata, è convenuto rientrare per una via quasi opposta in quel medesimo sistema di equità, che l'Ordinanza aveva stabilito sopra dei rapporti differenti: e per la stessa ragione non sono più applicabili le avvertenze fatte dal Valin sopra il detto Articolo.

§. LXXXIII.

La Porte tomo XX. pag. 109. riporta le stesse osservazioni, e fa vedere, che il Codice di Commercio è più giusto, e più conforme all' equità, che l'antica Ordinanza. Noi abbiamo osservato altrove, riportando la Decisione del Tribunale di Commercio di Livorno in causa Micaleff, e Assicuratori, che non vi può essere nello stesso tempo *Assicurazione, e Cambio marittimo, sopra la stessa Nave, e sopra lo stesso Carico,* e per la stessa persona, se non che nel solo caso, in cui l' oggetto, sul quale è costituito il Cambio ma-

rittimo, ecceda per la valuta la somma presa ad imprestito: altrimenti, per mancanza di soggetto, l'Assicurazione sarebbe nulla, come porta l'*Art. 347.* e si è esaminato *nell'Art. delle Assicurazioni.* Allorchè dunque vi è a un tempo stesso *Sicurtà valida*, e *Imprestito* sul medesimo oggetto, quest'oggetto è ipotecato alla Sicurtà, e al creditore, proporzionatamente al respettivo interesse. E' dunque giusto, che, in caso d'accidente, concorrano egualmente sopra il prodotto degli effetti salvati, a soldo e lira del respettivo loro interesse.

Osserva altresì la Porte, che gli ultimi termini di questo Articolo indicano, che questa contribuzione non ha luogo se non che dopo di essere stata esercitata l'Azione dei privilegiati anteriori al creditore, ed all'Assicuratore: ed osserva finalmente, che questo Articolo, ordinando il contributo tra il creditore di Cambio marittimo, e l'Assicuratore, adotta l'opinione del Valin, il quale non approva la preferenza, che la Legge accordava al creditore.

E il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 5. pag. 397.* riporta il Discorso degli Oratori del Governo su questo progetto di Legge, del quale latamente tratta *Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 429. e 454.* dove riporta diversi prospetti opportuni a schiarire il sistema voluto dalla Legge per questo contributo.

§. LXXXIV.

Se il denaro a Cambio marittimo è stato dato per il solo viaggio *di andata* di una Nave, o per un tempo *limitato*, si fa luogo alla restituzione *del capitale*, *e interesse nel luogo o nel giorno*, in cui, o per cui, è stipulata la cessazione del risico, quantunque il viaggio intrapreso della Nave non sia per anche terminato. Ciò è prescritto dalla *L. 3. ff. de Nautico foenore*, ed ha luogo nelle mani del creditore, se è presente, o in quelle del suo legittimo Procuratore, se è assente: ma ordinariamente questo recapito essendo ridotto a uso di cambiale, o munito della clausula *S. P.* si rende esigibile da chi ne ha il possesso. *Stipmann Jus marit. Parte 4. cap. 2. n. 91. Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 8. pag. 132. §. 2. Azuni tomo 1. pag. 224. §. 35.* essendo massima indubitata, e coerente alla natura di questo contratto, che allor quando, durante il tempo dei risici, dei quali si è incaricato il creditore, non è oc-

corso alcun accidente di forza maggiore, che cagioni la *perdita intiera degli effetti,* sui quali è fatto l'imprestito, la condizione dicesi purificata, e nasce l'Azione al creditore di repetere il capitale, e gl'interessi marittimi, ed anche quelli di terra, dal giorno, che gli vien ritardato il pagamento, *arg. in L. si ita stipulatus 115. §. 2. Cod. de verbor. obligat. Pothier des Contr. a la grosse n. 33. des obligat. n. 242. e 530. Emerigon des Contr. a la grosse chap. 9. Rota Fior. nel Tesoro Ombros. tomo 3. Decis. 9. n. 3.*

§. LXXXV.

Se però nel luogo, ove il rischio stipulato sarà finito, non si trovasse alcuno, a cui sborsare legittimamente il denaro del Cambio, ha il debitore in tal caso la facoltà, o di fare un deposito giudiciale di detto denaro, o di fare una protesta, e dietro di essa imbarcarlo seco lui. Ed in questo caso è egli discaricato dall' interesse comune di terra dovuto, come si è detto, *per la mora,* anche senza interpellazione, fino al giorno del suo arrivo: ma il creditore per questo tempo non corre verun risico di mare sopra il denaro, o effetti, che vi fossero surrogati; e qualunque sinistro accada, rimane intatto il suo credito. *Loccen de Jure marit. lib. 2. cap. 6. n. 10. e 11. Targa cap. 23. Nota 17. e seg. Emerigon loco citato. Baldasseroni loco cit. pag. 136. §. 6. Azuni tomo 1. pag. 224. §. 36. Piantanida tomo 2. pag. 341. §. 135. e seg.*

§. LXXXVI.

Osserva però il *Baldasseroni loco cit.* §. 3. che, per quanto l'Azione al pagamento nasca nel creditore dal momento, che è purificata la condizione sospensiva, tuttavolta, siccome il denaro è stato somministrato per impiegarsi, o nei *resarcimenti della Nave, o in mercanzie,* e per conseguenza il rimborso deve aversi, *o dai Noli, o dall' Avaria generale, o dalla vendita delle mercanzie,* così l'equità persuade, che deva accordarsi un tempo al debitore ad eseguire questo pagamento. Ordinariamente simili contratti hanno inserito il patto di un termine al pagamento correlativo alla qualità dell'imprestito; ma qualora questo non fosse stipulato, l'equità del Giudice deve supplire, avuto riguardo alle circostanze, purchè la dilazione non porti pregiudizio al creditore, e solo

faciliti al debitore il mezzo di adempire la sua obbligazione. Ciò è coerente al disposto della *L. 105. Cod. de solut. et liberat. L. 135. §. 2. ff. de verb. obligat. Emerigon loco cit. Piantanida loco cit. §. 133. Rota Fior. nel Tesoro Ombros. tomo 3. Decis. 16. n. 8.*

§. LXXXVII.

Anche la forma del pagamento suol esser prescritta, e regolata dal contratto: ma se non lo fosse, conviene attender l'uso della Piazza, ove deve eseguirsi il pagamento. Il *Baldasseroni loco cit. pag. 136. nelle Note al §. 6.* riporta la pratica della Piazza di Livorno verificata da quella Camera di Commercio, con un *Parere ragionato del 31. luglio 1798.* e sono da vedersi l' *Azuni tomo 1. pag. 213. §. XI. ed il Piantanida tomo 2. pag. 341. §. 137. e pag. 343. §. 142.*

§. LXXXVIII.

Siccome il Cambio marittimo, per le cose premesse, non si sostiene, quando il debitore non ha nella Nave designata tanti effetti, che possano formar l'oggetto d'ipoteca alla valuta imprestata, il privilegio di questo Cambio, per parte del creditore, non investe le mercanzie, che il debitore carica volontariamente, *e senza necessità, in altre Navi.* Il risico di queste è fuori di ogn' impegno del creditore, quando anche esse fossero il rinvestimento del retratto degli effetti primitivi, e quindi restano straniere al Cambista le mercanzie arrivate in Navi non enunciate nel contratto, o surrogate alle prime senza di lui consenso, o necessità. Egli non dee nemmeno, nè può, su di quelle estendere alcun diritto di privilegio, e d'ipoteca. *Piantanida tomo 2. pag. 335. §. 113.* Diversamente però ne sarebbe, se la *variazione* fosse accaduta per indispensabile necessità, come fu deciso *nell' anno 1796. dal Consolato del Mare di Pisa* sulla Sicurtà eseguita a favore del Sig. Giacomo Pons *per un viaggio in America, e ritorno,* pendente il quale si trovò più volte nell'assoluta necessità di variar bastimento, e permutar le merci, sempre sotto lo stesso risico, come avverte il *Baldasseroni loco cit. pag. 138. e seg.*

§. LXXXIX.

Accade ben sovente, che nei Cambj marittimi, oltre la persona del debitor principale, e l'obbligazione degli effetti, sopra i quali si costituiscono, concorre altresì la mallevadoria di un terzo, che si rende responsabile solidale con il primo obbligato per l'effettuazione del pagamento, nel caso di purificarsi la condizione. Ma siccome tali mallevadori sono sempre solidali, e come principali principalmente tenuti, ed obbligati, anche in caso di frode, sebben non da essi commessa, così hanno luogo contro di loro le medesime regole, che riguardano i principali, e sono tenuti per l'intiero alla soddisfazione del debito, nel modo, e forma, che l'abbiano garantito. *Casaregi Disc. 2. n. 57. Emerigon des Contracts a la grosse chap. 10. Baldasseroni loco cit. tit. 8. pag. 156. §. 7.*

§. XC.

Da questo principio ne viene, che, se il debitore del Cambio marittimo si rendesse insolvente, o uno, o più mallevadori, stati al medesimo, fallissero, il creditore, avendo l'intiera Azione contro di tutti, concorre per l'intiero suo credito in tutti i reparti de' suoi coobbligati, secondo quello, che fu deciso in termini precisi di Cambio marittimo dall'Ammiraglità di Parigi con *Decreto del 18. giugno 1776. e con altro Decreto del Consiglio di Stato del 23. settemb. 1781.* in due casi riportati diffusamente dall' *Emerigon* unitamente alle ragioni allegate in tali occasioni dai primarj Giureconsulti della Francia. *Emerigon loco cit. chap. 10. sect. 3. Baldasseroni Leggi, e Costumi del Cambio Parte 3. Art. 13. in termini analoghi di Cambiali.* Vedi *Fallimento.*

§. XCI.

L'Azuni parla diffusamente di questa fideiussione nel *tomo I. pag. 225.* fissando, che chiunque si rendesse fideiussore del Cambio marittimo verso il Cambiante, è tenuto agli stessi obblighi, nei quali abbia convenuto il principale obbligato, non meno che a tutti gli accidenti, e per le cause anche non espresse, che potessero provenire dalla natura stessa del contratto, qualora però

la stessa fideiussione non sia stata ristretta *litteralmente, o condizionata con patti speciali, o limitati dalle Parti,* la volontà delle quali è sempre quella, che forma la sostanza del contratto, secondo il ripetuto Assioma della Giurisprudenza Francese: *Partium voluntas fit lex.* Ed in pratica ordinariamente questa fideiussione è limitata *ai fatti di terra. Casaregi de Commercio Disc. 65. per tot. Pothier des Obligat. n. 404. Baldasseroni loco cit. §. 8.*

§. XCII.

Da questi principj ne resulta la conseguenza, che, finito il viaggio, e spirato il tempo, per cui il denaro era stato imprestato, s'intende purificata di sua natura la fideiussione per il medesimo interposta, per un accessorio del contratto, che segue la sorte del principale: e se il creditore lascia sussistere il Cambio marittimo per un nuovo viaggio, o per un altro tempo, senza l'espresso consenso del fideiussore, *questi è sciolto da qualunqne obbligazione. Cleirac, Guidon de la Mer chap. 19. Art. 2. Emerigon loco cit. chap. 10. sect. 1. che riporta una Sentenza di Marsilia del 5. marzo 1769. confermata dal Parlamento di Aix nel 13. giugno 1770.*

§. XCIII.

E lo stesso succede se il creditore è moroso, o negligente nel recuperare alla scadenza il suo credito, o commette *qualche altra novazione* senza scienza del fideiussore, che gli porti un danno, o estenda in qualsivoglia modo i termini della fideiussione. *Baldasseroni loco cit. §. 10.*

§. XCIV.

A questo proposito osserva saviamente il *Piantanida tomo 2. pag 142.* che anche in questo contratto ha luogo *la prescrizione,* e che, allor quando non è ridotto *a uso di Lettera di Cambio,* non può esser prescritto che nel termine, in cui si prescrivono le altre ragioni civili. Ma se un tal Cambio nautico, sebbene in origine fatto per scrittura privata, o pubblica, o anche per via di *recapito all'ordine,* trovasi, prima o dopo, rivestito della forma di Cambiale con la Clausula *all'ordine, o all'ordine S. P.* la prescrizione può esser minore, e regolata secondo la disposizione applicabile

alle Cambiali, o Biglietti, rispetto ad agire contro i Giratarj, o in altra forma obbligati. Riportando il detto Scrittore le antiche Ordinanze di Francia, e ragionando sull'uso della Francia prosegue: „ Da qui è, che in Francia se il *Biglietto* di Cambio nautico è „ fatto *all'ordine del Sovventore*, e questi lo negozia, il Portatore „ è obbligato, al pari di ogni altro Giratario, a fare le sue dili- „ genze contro il Cambiatario debitore, dentro tre anni a conta- „ re dal giorno che il Biglietto era esigibile, passato il qual tem- „ po, il Possessore non ha più veste per agire in garanzia, o in „ regresso contro il Giratario, o Indossante „.

§. XCV.

Il Cambista marittimo può farsi assicurare il capitale da esso lui dato a Cambio, essendo questa una specie di riassicurazione permessa al creditore per sgravarsi sopra di un terzo di tutti, o parte de' suoi risici. *Scaccia de Commerc. Quaest. 7. n. 503. Ansald de Commerc. Disc. 70. n. 5. Casaregi Disc. 7. e Disc. 121. n. 21. e 22. Pothier des Contracts a la grosse n. 32. e 44. Valin sull' Art. 17. tit. des Assur. Azuni tomo 1. pag. 227. §. 43.* Ma non è permesso al prenditore di denaro a Cambio marittimo di fare una simile Sicurtà. In Italia era altre volte permesso di fare assicurare, oltre il capitale, i lucri, che la stessa somma fosse per produrre, come attestano il *Casaregi Disc. 1. n. 120. e la Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 3. Decis. 60. n. 61.* e come su questi dati ne tratta diffusamente il *Baldasseroni delle Assicurazioni marittime tomo 1. pag. 32. tit. 9. delle Sicurtà sopra Cambio marittimo*, riportando le Leggi, e le Autorità, che riguardano questo Articolo.

§. XCVI.

L' Art. 347. del Codice di Commercio stabilisce la stessa massima, non facendo alcuna proibizione ai *datori di denaro* a Cambio marittimo di fare assicurare *il loro risico*, cioè il capitale, esclusi però *litteralmente i profitti*, togliendo questa facoltà ai *prenditori*, e non è che un equivoco del Traduttore la diversa spiegazione, che vien data al Testo dalla traduzione Officiale stampata in Firenze, come si è altrove osservato. Il *Dufour tomo 2. pag. 47.* spiega le ragioni di questa disposizione. In primo luogo, dice egli, perchè

il risico *delle somme prese alla grossa* non cade sopra il debitore; (e non si può fare assicurare se non che, ciò che si corre risico di perdere) 2.° perchè, se fosse permesso al debitore di fare assicurare la somma da esso ricevuta, sarebbe in caso di sinistro (perdita del Bastimento) sgravato da qualunque obbligazione verso il creditore, che esigerebbe dalla parte degli Assicuratori la stessa somma a puro profitto; e l'Assicurazione, che non può avere altro oggetto, che l'indennizzazione del danno sofferto, servirebbe a procurargli un benefizio, lo che repugna alla natura di questo contratto. *Valin sull' Art. 16. dell' Ordinanze, Emerigon chap. 8. sect. XI. §. 1. Pothier n. 31. Baldasseroni Assicuraz. marittime tomo 1. pag. 345. §. 4. Azuni tomo 1. pag. 227. §. 46.* Ma tutti questi Autori concordano che, se il Cambio marittimo non coprisse l'intiera valuta, che il debitore ha in risico, potrebbe benissimo fare assicurare l'eccedenza.

§. XCVII.

Relativamente poi ai profitti marittimi, prosegue il Dufour, non possono farsi assicurare per la stessa ragione, perchè, secondo la Legge, la Sicurtà è nulla, quando non vi è risico. I profitti non sono che un lucro, che il creditore ha sperato di fare, ma non delle perdite, su cui abbia corso risico, conforme concordano *Pothier, Emerigon, Valin, nei luoghi citati.* Ma quel che interessa di osservare a schiarimento della mala intelligenza delle traduzioni, si è, che la nullità pronunciata relativamente ai profitti marittimi *non impedisce punto che la Sicurtà sussista validamente per il capitale.* Essa si riguarda nel modo stesso, che una donazione, che eccede ciò, che la Legge permette di donare. La donazione non è nulla per il tutto, ma *è riducibile* semplicemente alla porzione, di cui la disposizione è libera e lecita. Il creditore di Cambio marittimo corre veramente il risico della somma, che egli ha prestato, in caso di perdita della Nave, o del Carico, sul quale egli ha dato questa somma, ed allora *la Legge gli permette di farla assicurare. La Porte tomo XX. pag. 141.* commentando lo stesso *Articolo 347.* osserva anch'esso, che la proibizione di fare assicurare le somme prese a Cambio marittimo non riguarda che il debitore, e il motivo è evidente. Da una parte egli non rischia punto di perder la somma, che ha preso ad imprestito; e dall'altra, se gli fosse permesso di farsi assicurare, avrebbe egli stesso

un interesse alla perdita della Nave. Ma il creditore può validamente fare assicurare la somma, che ha imprestata, perchè egli corre rischio di perderla. E questo è ciò, che viene stabilito da tale Articolo. Al contrario egli non puo per altro fare assicurare il profitto marittimo, perchè egli non lo ha per anche lucrato, onde non corre rischio di perderlo. E' vero che, se la Nave si perde, egli non lo lucra: Ma questa non è che la perdita di un *profitto sperato*, e non un *danno reale. Boucher Manuel des Negoc. tome 2. page 448.* Vedi *Assicurazione.*

§. XCVIII.

Il *Baldasseroni del Cambio marittimo tit. 8. pag. 132.* parla estesamente del compimento del contratto di Cambio marittimo in tutti i rapporti, enunciando le Leggi, che ne dispongono, e le massime, che dall'autorità dei Dottori, e dalla saviezza dei Tribunali, o dagli usi legalmente stabiliti, si sono adottate in questa materia: e nel successivo *Tit. IX.* parla con egual estensione *delle azioni, diritti, e privilegj* competenti al creditore di Cambio marittimo, riportando su questo soggetto molte cose giudicate, e regolamenti fatti nel concorso di più creditori sopra la Nave, oggetto, che, come si è veduto, è attualmente regolato dall' *Art. 191. del Codice di Commercio.*

L' Azuni parla di queste azioni nel *tomo 1. pag. 229. §. 1. e seg.*, *e il Piantanida* ne tratta diffusamente nel *tomo 2. pag. 329. dal §. 92. a più seg.* e il citato *Baldasseroni* riporta *al seguito del suo Trattato* diverse Decisioni, le quali interessando le principali questioni, che si possono incontrare in questa materia, è prezzo dell' opera di qui enunciare.

§. XCIX.

Una Decisione della Rota Fiorentina del 6. settembre 1720. avanti l' Aud. Manilio Urbani magistralmente esamina, e stabilisce in tutti i rapporti, la natura, entità, e qualità, del contratto di Cambio marittimo.

La Rota Romana con Decisione del dì 8. marzo 1776. definisce pienamente la natura del Cambio marittimo, e la sussistenza del medesimo *sopra effetti*, ancorchè sia stato fatto *in pecunia numerata.*

Una Decisione della Rota Civile di Genova de' 7. marzo 1786. stabilisce che, accaduto il sinistro del Cambio marittimo, gli Assicuratori stati a favore del creditore, sono tenuti per intiero al pagamento della somma assicurata, riservata ad essi l'Azione, in forza della renunzia d'incetta, di agire contro il debitore del Cambio *per la verificazione del risico in specie.*

Un Voto del Giureconsulto Sebastiano Cassinelli, reso al Tribunale dei supremi Sindacatori di Genova nel 26. marzo 1787. stabilisce *la qualità del Sinistro,* che può dar luogo allo scioglimento del Cambio marittimo in caso *d'investimento della Nave.*

Un Parere dei Giureconsulti della Curia di Livorno fissa il modo, che, secondo le antiche Leggi, era adottato, per repartire un *recupero* tra il creditore di Cambio marittimo, e il Capitano, *che non abbia assicurata l'intiera valuta della sua Nave.*

Un Lodo dei Sigg. Avvocati Antonio Michon, e Ascanio Baldasseroni, del 7. marzo 1792. confermato da altro del 14. agosto detto, determina il modo di verificare *il risico* in specie nel contratto di Cambio marittimo.

Con *Sentenza del 13. luglio 1798. i Consoli del Mare di Pisa* liquidarono il modo di repartire il recupero nel concorso di più Cambj marittimi.

Un Lodo dei Sigg. Avvovati Antonio Michon, e Ascanio Baldasseroni, del 23. gennaro 1788. decise per l'assoluzione degli Assicuratori dal pagamento di un sinistro, per una Sicurtà sopra denari dati a Cambio marittimo *sopra Corpo, e Attrazzi del Bastimento, per provvisioni, paghe, e panatiche,* per essersi verificato il Sinistro della Nave, prima che la medesima si fosse distaccata dal Porto della partenza.

Un Decreto dei Consoli del Mare di Pisa del 24. aprile 1794. condannò, attesa la scadenza del termine fisso, il debitore di Cambio marittimo, e suo mallevadore, alla restituzione del capitale, e lucri marittimi, e più al Cambio di terra, dal giorno della scadenza fino a quello del pagamento.

Con *Sentenza del 30. settembre 1794. i Consoli di Mare di Pisa* regolarono un Giudizio di concorso sopra una Nave non ancor posta in mare, tra i creditori di Cambio marittimo, artisti, e fornitori di generi, per la fabbricazione della stessa Nave; e con altra *Sentenza del 26. aprile 1796.* finirono di repartire il prezzo della

medesima tra i Cambisti, e i fornitori, Decisioni magistrali, ma che *ora devono combinarsi con l' Art. 191. del Codice di Commercio.*

Baldasseroni del Cambio marittimo tomo 3. dalla pagine 191. alla pagine 307.

§. C.

Il *Sirey anno 1810. Parte 1. pag. 183.* riporta un caso speciale, che merita di esser qui ripetuto. Il Capitano Bouter. dovendo fare in Amsterdam una spedizione per la Francia, prese, o figurò di prendere, ad imprestito 7000. fiorini di Olanda. Nell' Atto d' imprestito fu detto, che questo era per l' utilità, e servigio della Nave *la Giovine Caterina,* lo che, secondo il disposto dell' *Art. 313. del Codice di Commercio,* porta un Cambio marittimo, che il Capitano Bouter si obbligò di pagare tre giorni dopo il suo arrivo in Porto, in fiorini 7000. con 7. per 100. *di premio, o d' interesse, all' imprestante, o al portatore legittimo del contratto.* Quest' ultima clausula fece nascere la difficoltà. Il Capitano pretese, che l' imprestito fosse simulato, e di aver la prova della simulazione, colla quale poteva respingere l' Azione del preteso creditore. Ma la questione non era più col creditore principale; giacchè al suo arrivo in Anversa gli fu intimato da un Cessionario il pagamento del *Cambio marittimo.* Questo Cessionario aveva *la gira a suo favore.* Convenne dunque esaminare se questo Contratto era *girabile.* Il Capitano sosteneva, che, mancando della espressa clausula *all'ordine,* il recapito non era commerciabile. Nel 23. agosto 1808. il Tribunale di Commercio di Anversa, attesa la mancanza della clausula *all'ordine,* dichiarò nulla la negoziazione. La Causa appellata, il creditore insisteva, che il recapito essendo pagabile *all' imprestante, o al portatore,* l' effetto dovesse considerarsi *all' ordine,* secondo il senso della Legge. La Corte di Appello di Brusselles nel 13. dicembre 1808. revocò la prima Sentenza; e la Corte di Cassazione rigettò il ricorso contro di essa con Resoluzione del 27. febbraio 1810. „ atteso che l' obbligazione *di pagare al portatore,* contratta con l' Atto di Cambio marittimo, ha il medesimo effetto, che quella *all' ordine,* quanto alla facoltà del trasporto per mezzo della gira; e per conseguenza dichiarando valida la *gira* dell' Atto, di cui si tratta, la Sentenza, contro cui si ricorre, non ha violata alcuna Legge: e d' altronde la negoziazione dell' Atto avendo i medesimi effetti, che quella

„ degli altri recapiti di Commercio, il debitore non può opporre „ al portatore nessuna di quelle eccezioni, che può opporre al „ Cedente „. Convien rispettare questa Resoluzione, ma in pratica s'incontreranno molte difficoltà circa l'applicazione dei principj, su i quali essa è fondata.

CAMERA DI COMMERCIO.

§. I.

Per Camera di Commercio volgarmente intendesi quell'unione di principali Negozianti di una Piazza, i quali provvedono insieme agli affari del loro Commercio.

§. II.

Lo stabilimento generale nelle principali Città della Francia delle Camere di Commercio fu nel 24. agosto 1701. ma l'esecuzione particolare non ha avuto luogo che a diverse epoche. La Legge del 27. settembre 1791. soppresse da per tutto questa lodevole istituzione, la quale però è stata ristabilita nelle principali Città della Francia per un Decreto del Governo del 3. nevoso, anno XI. che stabilì nel tempo stesso la loro esistenza, e il regolamento delle loro funzioni.

§. III.

Non è questo, che un Corpo Consultivo, destinato a rappresentare i bisogni, a proteggere i diritti de' Commercianti, ed a somministrare al Governo dei lumi, ed i mezzi convenienti, per estendere i benefizj del Commercio, e incoraggiarne le intraprese, le navigazioni, le arti, e le manifatture di qualunque sorte. Il *Merlin* ne parla diffusamente nel suo *Repertorio univers. tomo 2. pag. 173.*

§. IV.

Un Decreto della Giunta straordinaria di Toscana del 2. settembre 1808. impresso nel *Bullettino delle Leggi di n. 37. esistente*

nel tomo 2. pag. 253. instituisce le Camere di Firenze, e di Livorno, in questi termini:

Art. 1.° „ Sarà stabilita in Firenze una Camera di Commercio „ di 15. Membri.

2.° „ A quest' effetto il Sig. Prefetto dell' Arno presenterà alla „ Giunta una lista tripla di candidati presi tra i Negozianti i più „ distinti nei diversi generi di Commercio.

3.° „ Le nomine saranno sottoposte all' approvazione della „ Giunta.

4.° „ Il Prefetto, ed in sua assenza il Maire, saranno Presidenti nati della Camera.

5.° „ Non potrà esser ricevuto membro della Camera chi non „ ha fatto il commercio in persona almeno per lo spazio di dieci „ anni.

6.° „ Le funzioni attribuite alla Camera di Commercio sono di „ presentare dei prospetti su i mezzi di accrescere la prosperità „ del commercio, e di far conoscere al Governo le cause, che ne „ arrestano i progressi.

7.° „ d' indicare le risorse, che potrebbero procurarsi, d' invi- „ gilare all' esecuzione dei Lavori pubblici relativi al Commer- „ cio, come per esempio, alla vuotatura dei Porti, alla naviga- „ zione dei Fiumi, e all' esecuzione delle Leggi, e Decreti rela- „ tivi ai Contrabbandi.

8.° „ La Camera di Commercio di Firenze adempirà per questa „ Città le funzioni della Camera Consultiva delle Arti, e Mani- „ fatture, coerentemente all' *Art. 6. del Decreto dei 10. termidor* „ *anno XI.*

9.° „ Le Camere di Commercio terranno corrispondenza diret- „ tamente con il Ministro dell' Interno dal primo gennaro pros- „ simo.

10.° „ I membri della Camera saranno rinnovati per terzo tutti „ gli anni.

11.° I membri, che escono, potranno essere eletti di nuovo.

12.° A ciascuna rinnovazione tutte le Nomine saranno rimesse „ al Ministro dell' Interno per ottenerne la sua approvazione.

13.° Le Camere di Commercio presenteranno al Ministro dell' „ Interno lo stato delle loro spese, e proporranno i mezzi per „ saldarle.

§. V.

Con Lettera di S. E. il Ministro dell'Interno del dì 26. luglio 1809. la Camera del Commercio di Livorno, sull'esempio di quella di Marsilia, è stata autorizzata a rilasciare i Certificati per il passaggio nei Porti di Levante, e per gli stabilimenti delle Case di Commercio in quelle Piazze, e Scali.

§. VI.

La Camera di Commercio di Livorno presiede alle così dette *Stanze dei pagamenti*, dove per comodo del Commercio si eseguiscono nei giorni di corriere tutti i pagamenti, e specialmente quelli delle Lettere di Cambio, come si è avvertito parlando dell' Aggio di Oro, e del Cambio. Tutti i Negozianti, che si prevalgono di questo Locale, e del servigio dei Ministri, che vi sono addetti, sono obbligati a concorrere alla spesa del mantenimento, secondo la tassazione, che in ogni anno vien fatta dalla Camera del Commercio proporzionatamente al lavoro dei contribuenti, ed alla spesa occorsa. Il Tribunale di Commercio con sua Sentenza del dì 12. giugno 1809. confermata, non ostante l'opposizione, nel 15. luglio successivo, e perciò passata in cosa giudicata proferita contro il Sig. Giovanni Barnes, ha stabilito l'obbligo di questa contribuzione a chi si prevale di questo Locale, ed ha creduto, che la giustizia della tassazione resulti dalla stessa opinione della Camera di Commercio.

Con deliberazione particolare della Camera di Commercio del dì 20. marzo 1810. è stato ordinato, che non sia permesso di trattare affari di Commercio nelle Stanze dei pagamenti a quelli, che non concorrono alle spese del loro mantenimento.

§. VII.

Vi è un Decreto Imperiale del 24. settembre 1806. che fissa i mezzi per supplire al Budjet delle Camere di Commercio, che è stato nuovamente pubblicato nel *Bullettino delle Leggi di Parigi nell' anno 1810. sotto num. 103.*

§. VIII.

Il *Manuel des Maires tome 1. page 146.* parlando della formazione delle Camere di Commercio osserva, che nei due primi anni della loro instituzione la sorte decide quali sieno i membri, che devono escire, e che il rimpiazzo si fa dalla stessa Camera a pluralità di Voti.

§. IX.

La Legge del 21. luglio 1791. ristabilisce la libertà del Commercio ai Francesi negli Scali del Levante, di Barberia, e la vigilanza circa al medesimo delle Camere di Commercio. E' riportata dal *Fleurigeon Cod. Administr. tome 1. page 131.*

CANTERATA.

§. I.

È questo un termine di Marina, che spiega la facoltà, che hanno i Marinari, allorchè navigano sopra un Bastimento, come suol dirsi, *alla parte,* cioè in società dei lucri, e non a salario fisso, di caricare *senza nolo* una paccottiglia per loro conto: e questa parte di Carico non era soggetta alla contribuzione in caso di Avaria generale, o di getto, *per uso, e connivenza* della Gente di mare, fondata sull' equità, che essendo una proprietà spettante a quelli, che risicano la loro vita in servizio della Nave, può meritare questo riguardo. Il Codice ha moderato questi usi.

§. II.

Quindi se il getto cade su questa *paccottiglia,* siccome allora il proprietario ne reclama il pagamento in indennizzazione, è di giustizia, che la valuta concorra a formar massa di risico.

§. III.

Queste erano le massime dell'antica consuetudine, che si seguitava ordinariamente dai Tribunali marittimi, dietro il disposto del Consolato del Mare nei *cap. 128., e 129.* e del sentimento del

Cleirac ne' Giudizj di Oleron §. *7. n. 40.* §. *8. n. 34. riportato dall' Azuni tomo 1.* §. *354.* „ Le Canterate, o sieno portate dei Marinari, cioè „ quella quantità di merci loro permessa senza pagamento di porto, „ *non entrano in contribuzione* in caso di getto „ di cui parla il *Baldasseroni Tratt. delle Avarie tomo 4. pag. 520.* ed in pratica *era costantemente così osservato.*

§. IV.

È però vero, che tutti i citati DD. concordano, che questa esenzione è limitata alla sola porzione, in cui può essere rinvestito il salario dei Marinari; giacchè diversamente, anche secondo le antiche Leggi, le mercanzie dei Marinari erano soggette al contributo come tutte le altre. *Azuni loco cit.* §. *12. Baldasseroni delle Assicurazioni maritt. tomo 2. pag. 121. e 134.*

§. V.

Il *Piantanida tomo 2. pag. 327.* §. *86.* parla di questa porzione di carico ad un altro oggetto, così spiegando la paccottiglia. „ Questo „ termine, dice egli, è *Francese,* usato nel Commercio del mare, „ con i vocaboli di *pacottille, o paquotille,* e significa *un certo peso,* „ *volume, o quantitativo di merci,* che è permesso all' Uffiziale, „ Marinari, e gente dell' Equipaggio, d'imbarcare per farne un „ Commercio per loro conto. Sì fatta quantità di mercanzie chia- „ masi anche *portata* dal francese *portée.* Queste speciali quanti- „ tà esistenti a bordo, conosciute sotto il nome di *paccottiglia,* non „ sono comprese nel Carico, e meno nel Cambio cadente sulla „ Nave „.

§. VI.

Non vi è bisogno di ricorrere alle antiche consuetudini, da che la nuova Legge ha stabilito una precisa disposizione su quest' oggetto. Il *Codice di Commercio Art. 419.* determina, che „ le muni- „ zioni da guerra, e da bocca, ed i bagagli *delle persone dell' Equi-* „ *paggio,* non contribuiscono al getto. Il valore di quelle, che sa- „ ranno state gettate, sarà pagato per contributo sopra tutti gli „ altri effetti „. In lettera la Legge non parla in questo Articolo *delle Canterate:* ma l' Articolo successivo, dichiarando, che gli ef-

fetti, dei quali non vi è *Polizza di Carico*, o dichiarazione del Capitano, non sono pagati, se sono gettati, e *contribuiscono se son salvati*, spiega perfettamente l' intelligenza del precedente.

§. VII.

Il *Dufour* commentando il detto art. 419. *tomo 2. pag. 419.* osserva, che il privilegio per *le provvisioni, e munizioni da guerra, e da bocca*, nasce dal disposto della *L. 2. ff. de Lege Rhodia*, essendo queste il mezzo, e gl' instrumenti della salvezza comune, e che questo privilegio è stato esteso *alle robe dei Marinari, e gente dell' Equipaggio*, in ragione della utilità, che questa gente è per la Nave, e pel Carico, per cui è giusto, che godano di qualche particolare avvantaggio. Le *Casse di tali arredi* spettanti ai Marinari sono per uso esenti dalla contribuzione del getto. Ma questo non è un privilegio particolare, perchè tutti quelli, che sono sulla Nave, conservano i loro abiti, e ornamenti, senza essere obbligati a fargli entrare in contribuzione: ed allega l' autorità del Domat, e del Pothier, che giustificano questa disposizione, e specialmente quella del rimborso per intiero, e senza contributo, delle provvisioni da bocca, e da guerra, e delle robe de' Marinari.

§. VIII.

La Porte tomo XX. pag. 200. spiega anche più chiaramente questo Articolo: L' *Art. 419.* (dice egli) del Codice di Commercio è presso a poco la letterale repetizione dell' *Art. XI. dello stesso titolo dell' Ordinanza del 1681.*

La disposizione è fondata sul motivo, che quegli oggetti sono necessarj per la salvezza della Nave, e per la conservazione di quelli, che la montano. L' uso ha esteso questa eccezione ai viveri dei passeggieri, purchè non si tratti effettivamente che di viveri, e di quelle cose, che si consumano o si usano, giornalmente. Se si trattasse *di farine, di vini, e di altri commestibili caricati come mercanzie, e non destinati all' approvisionamento della Nave*, e appartenessero pure al Proprietario, al Capitano, o a qualunque altra persona, non vi è dubbio che sarebbero in qualsivoglia modo soggetti alla contribuzione. E dopo aver rilevato la giustizia del privilegio accordato ai Marinari per le loro robe, e casse, conclude apertamente

„ L'eccezione portata a favore delle robe dei Marinari, e delle
„ Casse, che si serrano per conservarle, non si estende però *alla*
„ *portata loro permessa* (o sia alla *Canterata*) cioè a dire *alle mer-*
„ *canzie, che il proprietario permette loro d'imbarcare senza pagamen-*
„ *to di Nolo. Eglino sono a questo riguardo soggetti alla Legge co-*
„ *mune* „. Vedi *Contribuzione, Getto, Marinaro*. Il *Merlin nel suo Repertorio universale tomo 3. pag. 116.* riporta le antiche Ordinanze, e le autorità, che fissano precisamente le massime superiormente indicate.

CAPACITÀ.

§. I.

Per *capacità,* volgarmente parlando, s'intende quella qualità respettiva, che il buon ordine esige nelle persone per abilitarle a sostenere qualunque impiego, a cui loro piaccia di destinarsi nella Società. Per ingerirsi, o esser ammesso, nell'esercizio di un'Arte, o Professione qualunque, non basta sicuramente la sola buona volontà, senz'altro esame, ma è necessario, che vi concorrano i talenti, le cognizioni, e sopra tutto l'esperienza, che ponga in grado di esercitare degnamente l'Arte, la Professione, o l'impiego, a cui ciascuno si destina.

§. II.

Anticamente in Francia non si ammettevano nei Corpi di Arte, che le persone, che avevano le qualità necessarie verificate da un rigoroso esame. Oggi la Legge, dice il *Merlin Repert. univers. tomo 2. pag. 23.* dispensa dall'esame, e dalla presentazione del saggio della respettiva professione; ma gli Artisti non sono niente meno obbligati di eseguire, a favor del pubblico, i loro lavori con tutta l'esattezza, fedeltà, ed in buona condizione; perchè il Legislatore accordando maggiori facilità alle Arti, ed al Commercio, non ha inteso, che fosse permesso, che le loro opere fossero meno perfette che per l'avanti; di maniera, che un artista, o un professore di lavori, che si allontanasse dalle regole dell'Arte, o dai principj della Professione, nei suoi lavori, sarebbe sempre nel caso di esser punito della sua ignoranza, della frode, o della sua cattiva maniera di

lavorare, come poteva esserlo per l'avanti, non solamente per la condanna alla refezione dei danni, e interessi, ma ancora in certi casi per delle *ammende*, che le Leggi determinano.

§. III.

Quelli, che esercitano le Scienze, che interessano essenzialmente l'ordine pubblico, come quelle della Giurisprudenza, della Medicina, ed altre simili, devono aver provata la loro *capacità* prima di poterle esercitare; e non è che sulla verificazione, che devono fare con le prove stabilite dagl'Imperiali Regolamenti sulle respettive Facoltà, di questa *capacità*, che possono ricevere la respettiva matricola, o abilitazione, che permette di aspirare alla confidenza del pubblico. Ma independentemente da questa capacità giustificata, se essi trascurassero di sodisfare diligentemente ai doveri del loro stato, o alle regole ad essi imposte dagli Ordini del Governo, e che commettessero delle mancanze *d'imperizia*, che si accostino *al dolo*, e che la loro temerità, o ignoranza, cagionasse degli eventi funesti, sono *per Legge* egualmente responsabili della reparazione dei danni, e interessi, e potrebbero egualmente, secondo le circostanze, esser puniti con la privazione dell' esercizio, ed anche condannati a maggiori pene, se vi fosse luogo alla condanna. Vedi *Colpa*, *Negligenza*, *Patrocinatore*.

§. IV.

Il *Merlin nel suo Repertor. univers. tomo 1. pag. 23.* osserva, che, secondo le antiche Ordinanze dei Francesi, anche quelli, che aspiravano ad impieghi, dovevano giustificare la *capacità respettiva* coerente alle loro domande, ma, che attualmente, quando l'Imperatore ha nominato un soggetto ad un pubblico Offizio, non vi è alcuna Autorità, che abbia il diritto di verificare *la capacità* di quello, che si trova onorato della scelta di S. M. E la ragione si è perchè i Tribunali, anche superiori, non hanno più quel diritto, che avanti la revoluzione chiamavasi *diritto di registro;* diritto, *che era qualche volta utile,* ma l'abuso del quale superava di gran lunga i vantaggi.

§. V.

Capacità dicesi ancora legalmente *l'abilità a contrattare, a disporre, a testare, a donare, a ricevere,* sia per Atto tra i vivi, sia per Testamento, a succedere, a transigere, a esercitare il Commercio; e di questa abilità parla il *Codice Civ. all'Art. 1108.* V. *Alienazione, Autorizzazione, Commercio, Contratto, Minore.* E questa *capacità* può essere *assoluta, o relativa all'atto, o allo stato delle persone,* rapporto alla quale vi è qualche volta una contradizione tra la Legge del luogo ove si è passato un Atto, e quella del luogo, ove sono situati i Beni, che lo riguardano, o quella del domicilio delle Parti. E questa non può decidersi che sopra massime stabilite sulle circostanze, e sulle qualità *delle Parti, del Contratto, e dei Beni,* a seconda del disposto dell'*Art. 5. del Codice Civile.* Vedi *Autorizzazione, Donne.*

§. VI.

Finalmente per *capacità* s'intende anche l'abilità di poter godere dei diritti convenienti alla qualità di Cittadino, o di uno stato qualunque, la quale ha relazione col godimento, o la privazione dei diritti Civili, dei quali parla il *Codice Napol. cap. 1. Art. 7. illustrato da la Porte nelle Pandette Francesi tomo 2. pag. 105. e seg.*

§. VII.

Secondo il diritto Romano, le regole generali sulle *capacità* dei Legatarj non sono applicabili in riguardo *ai poveri. Decreto della Corte di Cassazione del 4. germinale anno 13. Sirey anno 13. pag. 311.*

§. VIII.

Il Legislatore può sempre modificare la *capacità* Civile dell'uomo, senza incorrere nella eccezione dell'*effetto retroattivo della Legge*. Così i figli, che fino alla pubblicazione del Codice, erano liberi dalla tutela della madre, hanno dovuto in seguito rientrare sotto questa potestà. Decreto della Corte di Appello di Parigi del 4. germinale anno 12. *Dictionn. des Arrets tome 1. page 94.* I Collet-

tori osservano, che questa Decisione è stata posteriormente molto controversa. E la Corte suprema di Cassazione ha adottato il sistema contrario in un *Decreto del 6. aprile 1808.*

§. IX.

Per determinare la *capacità di un Donatario tra i vivi* convien rapportarsi al tempo della Donazione, e se il Donatario non era *in quell'epoca capace*, non acquista in seguito la capacità, di cui aveva bisogno. *Decreto della Corte di Cassazione dell'8. ventoso anno 13. Denevers anno 13. pag. 92.* Quanto al Legatario, *la capacita* deve determinarsi al tempo, in cui si purifica il Legato. L'epoca, in cui il Testamento è stato fatto, e quella dell'apertura della successione, non devono essere prese in considerazione. *Decreto della Corte di Cassazione del 4. germinale anno 13. Decreto della Corte di Appello di Torino del 24. messidor anno 13. pagine 363., ed anno 14. pag. 86.*

§. X.

L'*incapacità* pronunciata dall'*Art. 909. del Codice Civile* contro i Medici, per ricevere dei legati dai loro malati, non si estende al caso di un marito Medico, che abbia curata la sua moglie nell'ultima malattia. *Decreto della Corte di Cassaz. del 30. agosto 1808. Denevers anno 1808. pag. 475.*

CAPARRA.

§. I.

Nella stipulazione di una vendita suole talvolta dal compratore darsi al venditore una *caparra* in denaro, o altra qualunque cosa, *o per tener luogo di pagamento di porzione di prezzo, oppure per regolare i danni, ed interessi*, contro colui, che mancasse di eseguire il contratto. Laonde la *caparra* ha sempre il suo effetto a norma di ciò, che siasi tra le Parti convenuto: e ciò proviene dalla disposizione del *Testo Civile nella L. 35. ff. de contrahend. empt.* sopra cui V. il *Domat Loix Civiles, Pothier Traité de vente et de louage Azuni tomo 1. pag. 237. §. 22. e la Rota Fiorent. nel Tes. Ombros. to-*

mo 6. dec. 52. n. 16. e seg. nella quale è spiegata l'etimologia della voce *arrha*, che in Italiano dicesi *caparra*.

§. II.

Se non interviene tra le Parti alcuna espressa convenzione, che regoli gli effetti della *caparra* contro colui, che mancasse di eseguire il contratto, essendo questi il compratore, secondo l'antica Giurisprudenza, perdeva ciò che aveva dato *a titolo di caparra*, e se la mancanza era per parte del venditore, era esso tenuto a pagare il *doppio della medesima*, qualora fosse egli l'autore dell'inadempimento. *L. 17. Cod. de fide Instrum. Instit. de Empt. et Vend. in princ. Azuni loco cit. §. 23. Rota Fior. nel Tesoro Ombros. tomo 6. decis. 52. n. 14. e 15.*

§. III.

Per *caparra* dunque intendesi *ciò, che si dà per assicurare l'esecuzione di un mercato.* In due specie si divide poi la *caparra*, in quella cioè, che si dà per un contratto *solamente progettato*, e così per l'osservanza del *trattato*, ed in quella, che si rilascia *dopo concluso e perfezionato il contratto, per il pieno adempimento del medesimo*. Le *caparre*, che si danno per un *mercato progettato*, ed avanti che esso sia stato concluso, formano la materia di un *Contratto particolare*, per il quale quella delle Parti, che dà la *caparra*, acconsente di perderla, se si ritira dalla conclusione del contratto proposto, e l'altra, che la riceve, si obbliga per la sua parte a rendere il doppio della somma ricevuta, nel caso che ella si ritiri dall'esecuzione del contratto. Questa convenzione essendo di natura del contratto di *caparra*, non è necessario che ella sia espressa litteralmente, essendo tacitamente compresa nel fatto medesimo, per il quale l'una delle Parti, allorchè si è proposto un mercato non ancor consumato, dà qualche cosa all'altra in forma di caparra. Se poi di unanime consenso le Parti annullano il trattato, o se l'inadempimento della convenzione non può essere imputato nè al venditore, nè al compratore, quello, che ha ricevuta la caparra, deve renderla, e la convenzione si annulla: ed in questo caso tutto l'esame della convenzione si riduce a verificare le cause dell' inadempimento, e se sieno tali da liberare ambe le Parti dalla

esecuzione del trattato tra esse formato. *Merlin Repert. univ. tomo 1. pag. 339.*

§. IV.

È indubitato, che per *caparra* si può dare egualmente il denaro, che qualunque altra cosa. *L. ultima ff. de Leg. Commiss. Rota Fior. nel Tesoro Ombrosiano tomo 6. decis. 52. n. 10.* E nelle vendite mercantili è ovvio il caso di dar la *caparra* in una parte della merce obbligata: quindi chi riceve la *caparra* ha il preciso dovere di conservare con premura, e diligenza, ciò, che gli è stato dato per *caparra*, ed è tenuto a questo riguardo anche della *colpa leve, e levissima*, avendo luogo la convenzione delle *caparre* per interesse di ambe *le Parti. Merlin loco cit.*

§. V.

Quando le *caparre* si danno *dopo perfetto il Contratto*, è ordinariamente il compratore, che le dà al venditore per servir di prova della convenzione: e se queste caparre consistono in denaro, vien questo riguardato come una parte di prezzo anticipata sulla roba comprata. *Rota Fior. nel Tes. Ombr. T. 6. dec. 52. n. 17.* se poi consistono in altro oggetto, son guardate come un *pegno speciale* per l'intiera esecuzione del Contratto. E se la caparra è data dal venditore, il compratore ha diritto di ritenerla come un pegno della consegna della roba comprata. *Merlin loco cit.*

§. VI.

La Questione agitata anticamente dai DD. era quella, se „ dopo perfezionato il Contratto, e date le caparre per l'esecuzione, potessero astringersi le Parti medesime all'adempimento del contratto nella forma convenuta, o dovessero contentarsi della perdita della caparra „: ma per più comune opinione è stata adottata quella sostenuta dal Weissenbeck, dal Vinnio, e dal Pothier, i quali sostengono, che Giustiniano ha fatta la distinzione delle caparre date *per i trattati*, da quelle date *per i contratti conclusi*. Nel primo caso può aver luogo la perdita delle caparre in vece di *penale:* nel secondo non può aver luogo, non essendo le caparre che la prova della convenzione conclusa, come sopra si è

rilevato e distinto, ed il pagamento anticipato di una parte del prezzo; perchè a differenza del primo, nel secondo caso non può più dirsi, che la vendita sia ancora intiera, e perciò sia più permesso ad alcuna delle Parti di pentirsi, e risolvere il Contratto con la perdita della caparra: ma qualunque delle Parti può agire con l'Azione *ex vendito* per l'adempimento del Contratto contro il contumace. *Glossa ad L. 17. Cod. de fide Instrum. Azuni tomo 1. pag. 237. §. 24. Merlin loco cit. pag. 541.* e magistralmente in termini di vendita mercantile *la Rota Fiorent. nella cit. decis. 52. n. 16. e 17. del tomo 6. del Tes. Ombros.*

§. VII.

Da questo stesso principio però ne nasce che, sebbene le *caparre* sieno ordinariamente perdute dal compratore, quando recusa di consumare il mercato, gli devono tuttavolta essere restituite, o bonificate, allorchè, non ostante il suo rifiuto, egli è stato obbligato di eseguire la convenzione, perchè la perdita delle caparre si applica all'inadempimento del trattato, e non al rifiuto della esecuzione. E nello stesso modo, allorchè, per non avere eseguita la convenzione, il venditore è stato condannato *ai danni e interessi,* a favore del compratore, non può questi repetere *la duplicata caparra,* perchè questa pena sta in luogo dei *danni, e interessi:* onde se il venditore gli sopporta, verrebbe a pagare due volte la stessa *pena,* se fosse tenuto a restituire il doppio della caparra. *Merlin l. c.*

§. VIII.

Il *Pothier nel suo Trattato del Contratto di vendita, Artic. 3. delle Caparre n. 496.* parlando secondo le Leggi di Francia, stabilisce anch'esso due sorte di caparre, cioè quelle, che si danno all'epoca di un contratto solamente *progettato,* e le altre, le quali si danno dopo il contratto di vendita *concluso, ed approvato.* Egli divide in due separati paragrafi la trattativa di questi oggetti, ed esamina respettivamente tutte le questioni, che gli riguardino, secondo gli stessi principj superiormente stabiliti.

§. IX.

Questo Autore al *num. 509.* promuove una nuova questione: Quando per un contratto si sieno date le caparre, si deve egli presumere, che il medesimo sia stato concluso e stabilito, ovvero che sia soltanto progettato? Questa è la stessa questione trattata, e decisa, dal celebre Audit. Bizzarrini nella *Liburnen. Arrharum* e riportata nel *Tes. Ombros. tomo 6. decis. 52.* Ma il nostro Autore si fonda sopra una distinzione assai giusta. Io rispondo, dice egli, che quantunque le *caparre,* si dieno in prova del Contratto concluso, e stabilito, *in argumentum venditionis contractæ,* nondimeno non possono da se sole, ed isolatamente, formare una prova sufficiente della conclusione del contratto, se non vi sono altre prove, le quali d'altronde concorrano; e ciò a motivo, che si danno, anche sovente, per dei contratti soltanto progettati. Quindi è, che ciò deve dipendere dall'esame delle circostanze, e dell'espressioni della convenzione. Le *caparre,* le quali si danno nel caso di un contratto semplicemente progettato, dandosi con la sola idea d' impegnare le Parti ad eseguirlo, cioè quello, che le ha date, pel timore di perderle, e quello, che le ha ricevute, per il timore di restituirle in doppio, ne segue che, quando ciò, che è stato dato per caparra, è cosa di nessuna considerazione, queste specie di caparre non possono certamente esser considerate quali caparre di un mercato solamente progettato, ma devono sicuramente considerarsi come caparre di seconda specie, vale a dire, che sono state date per servire di prova, e di testimonianza del mercato concluso e stabilito. Onde conclude il detto *Pothier num. 509. in fine:* „ Per questo motivo, quando nelle nostre campagne i contadini danno per *caparra* del loro mercato *un soldo marcato,* e „ qualche volta anche *un quattrino* solamente, o sia la quarta „ parte di un soldo, ciò che essi chiamano *denaro dell' Addio,* „ queste caparre devono tenersi come caparre della seconda specie, cioè di Contratto concluso „.

§. X.

Osserva finalmente questo Autore, che tutto ciò, che si dice delle caparre le quali si danno nel Contratto di vendita, è ap-

plicabile per l'istessi principj a quelle, le quali possono aver luogo in qualunque altro Contratto.

§. XI.

Il *Codice Napoleone* ha presa un'espressa disposizione su quest'oggetto all' *Art. 1590.* in questi termini „ Se la *promessa* di vendere „ è stata fatta mediante caparra, ciascuno dei contraenti è in arbitrio di recedere dal contratto „. Il *Pothier n. 507.* servendosi dell' argomento della discretiva, conclude, che in forza di questa disposizione il Codice non permette di recedere dal contratto di vendita con la perdita della caparra, se non in quanto il contratto non fosse perfetto, e che non vi fosse che la *sola promessa di vendere. Daubanton des Contracts page 109.*

§. XII.

Il *Bernardi nel suo Corso di Diritto Civile Francese tomo 4. pag. 547.* analizza la disposizione del Codice con diverse osservazioni. Il Codice Civile dopo aver detto all' *Art. 1589. che la promessa di vendere vale la vendita stessa,* allorchè le parti reciprocamente convengono *sulla cosa, e sul prezzo,* al successivo *Art. 1690.* aggiunge, che, se la *promessa* di vendere è accompagnata da una *caparra,* ciascuno dei contraenti è padrone di recedere, perdendola però chi l'ha data, e restituendola doppiamente, chi l'ha ricevuta. Di fatto, dice il Bernardi, contrattasi qualche volta, e si merca, dando, e ricevendo, *caparre.* Ma quando si *danno caparre,* è quasi sempre un segno, che si conviene sulle condizioni della Vendita: anzi questa *vien provata dalle medesime.* Quindi non si può recedere, e fa duopo eseguirla anche con la perdita delle caparre, o con la doppia restituzione delle medesime: e non è permesso di ritirarsene se non quando il contratto è tuttora incompleto. *Motivi della Legge, L. 17. ff. de fide Instrum.*

§. XIII.

Osserva inoltre lo stesso Bernardi che, se il valore dell'effetto venduto eccedesse la somma di centocinquanta franchi, si sarebbe creduto approvare la vendita, convenendo di aver ricevuta

qualche caparra. Ma come le caparre possono non oltrepassare questa somma, l'una delle Parti può essere ammessa *a provare per mezzo di testimonj* di averle essa date, ciò che non basterebbe per altro per provare la Vendita: ed allora sarebbesi precisamente nel caso contemplato dalla Legge, che vuole, che si perdano, o *respettivamente si restituiscano in doppio, non eseguendo la convenzione:* ma le caparre non s'imputano nel prezzo, se non quando esse consistono in denaro contante. *L. 11. §. 5. ff. de Act. Empt. et Vend. Cuiac. Observat. lib. 11. cap. 17.*

§. XIV.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo XIII. pag. 44. riportando l' *Art. 1590.* osserva, che convien rimarcare, che il Codice Civile non parla qui, che della *promessa di vendere,* cioè a dire delle *caparre,* che si danno per pegno di un *mercato solamente progettato.* Ma se la Vendita *fosse perfetta,* le caparre non darebbero più alle Parti questa facoltà, richiamando l'autorità del *Pothier Traité de Vente parte 6. art. 1. chap. 3.* V. *Vendita.*

CAPITALE.

§. I.

Capitale chiamasi in Commercio quella somma, che si destina pubblicamente per esercitare un Commercio, per formare un'Accomandita, per eseguire una speculazione qualunque, sia da un solo, o sia da molti, per mezzo di Azioni, o di partecipazioni d'interessi. Come pure chiamasi nei rispettivi casi *Capitale* quella somma, che si dà *ad imprestito, a mutuo, o a vitalizio nel Commercio di terra, o a Cambio marittimo in quello di mare,* che resta sempre distinto dagl'interessi, che sul medesimo si possino convenire tra il debitore, e il creditore. *Azuni tomo 1. pag. 231.* Quindi il *Merlin nel suo Repertor. univers. tomo. 2. pag. 30.* lo definisce per „ il principale di un debito, che produce interessi „.

§. II.

Il *Codice Civile Art. 1979.* parlando dei Contratti vitalizj, determina, che „ il costituente non può liberarsi del pagamento

„ della rendita con offerire il rimborso del capitale, e con renun-
„ zia al rimborso dei frutti pagati. Egli è tenuto a corrispondere
„ la rendita, durante tutta la vita della persona, o delle perso-
„ ne, sopra la vita delle quali fu costituita, qualunque sia la du-
„ rata della vita delle dette persone, e per quanto onerosa abbia
„ potuto divenire la prestazione della rendita „. *Pothier Traité des Contracts page 172. Gin Analisi ragionata del Diritto Civile tomo 6. pag. 181. n. 9. Bernardi Corso del Diritto Civile Francese tomo 5. pag. 25.* il quale così si esprime „ Il debitore non può libe-
„ rarsi offerendo la restituzione dell'interesse, o del capitale; im-
„ perciocchè ei non deve più quel valore, che ha cessato di ap-
„ partenere al creditore, e che è divenuto sua proprietà. Egli si
„ è sottoposto ad un'annua prestazione, che è irredimibile. Il
„ rimborso cangerebbe la natura del contratto, perchè farebbe
„ cessare l'incertezza, e l'azzardo, che ne sono la base.

§ III.

La Porte nelle sue Pandette Francesi tomo 14. pag. 333. n. 15. osserva, che questa regola è una conseguenza della natura di questo contratto. Il *capitale* non esiste più, secondo che avverte il *Pothier des Contracts de Constitut. Art. 3. n. 249.* Il prezzo, che è stato pagato per costituire un Vitalizio, è intieramente perduto per il creditore della rendita, e non gli può mai esser restituito; ed il suo credito ha per unico oggetto le annualità, che dovono correre durante la sua vita. E sebbene nella discussione di questo Articolo fosse obiettato, che questa irrepetibilità del *capitale* poteva esser di pregiudizio *ai creditori in caso di fallimento del Costituente,* fu dal Sig. Portalis replicato, che il cambiamento di fortuna accaduto al debitore, e il fatto de'suoi creditori, non potevano far mutare il contratto precedentemente stabilito, e che deve esser sempre eseguito. E questa osservazione fece adottare l'Articolo.

§. IV.

Da questi principj conclude il citato *Bernardi pag. 26.* che „ nè
„ il debitore stanco di pagare una rendita, che non si estingue
„ secondo i calcoli da lui fatti, nè il creditore, che si duole di
„ aver perduto il suo *capitale,* non possono, senza un comune ac-

„ cordo, esigere, od offrire il rimborso „. E l'unica limitazione, a cui è soggetto questo principio, è nel solo caso, in cui non si dassero al creditore della rendita vitalizia le cauzioni da lui richieste, e convenute per l'osservanza del Contratto. In questo caso il contratto non è compito, e la restituzione deriva dalla contravvenzione alle appostevi condizioni. Al contrario, allorchè il contratto ebbe il suo compimento, la negligenza nel prestare la rendita convenuta non è una causa di annullazione. Ella non dà che un' Azione di costringere all'esecuzione di un contratto perfetto, e che non può estinguersi, se non per l'avvenimento *fortuito*, su cui è calcolato, lo che è stabilito dall'*Art. 1977. del Codice Napoleone* illustrato da *la Porte tomo XIV. pag. 250.*

§. V.

In termini di mercatura il *Capitale* è definito per un certo gius universale capace di aumento, o di diminuzione. *Rota Fior. nel Tesoro Ombros. tomo 10. decis. 10. n. 30.* Per questa parte questo Articolo è così collegato con quello della Società Mercantile, e dell' Accomandita, che ne vien trattato congiuntamente ai detti oggetti, per stabilire le massime, tanto comuni in Mercatura, del modo di porre, o restituire, il capitale ai Socj, del quale parla la detta *Decis. Fior. al n. 31.* e della mancanza di Azione nel Socio a repetere il suo capitale in pregiudizio dei creditori: la detta *Decis. n. 37.* E della commistione, che si fa dei capitali, quando sono erogati nella compra di Mercanzie per conto della Società, la detta *Decis. n. 38.*

§. VI.

Egualmente appartengono al titolo *della Società* le massime; che il contratto di Società può formarsi con disparità di *Capitale* tra i Socj; che la somministrazione di un *capitale* fatta da alcuno somministra una forte presunzione della convenzione di una Società; perchè la Società non può darsi senza somministrazione o fissazione di capitale, stabilita la prima dalla *Rota Fiorentina nel Tesoro Ombrosiano tomo 12. decis. 25.* e la seconda dalla detta *Rota tomo 2. decis. 18. n. 23.*;

Che non è lecito nelle Società di pattuire che il *capitale* sarà *salvo*; e finalmente che non si dà divisione di lucro, o di perdita,

prima che sia detratto e riconosciuto il capitale posto in società: detta *Rota tomo 1. decis. 40. n. 35. e seg. tomo 11. decis. 7. n. 17.*

E sopra di altri oggetti interessanti la massima della restituzione del capitale è da vedersi la stessa *Rota Fior. tomo 2. decis. 18. n. 24. decis. 39. n. 24. decis. 37. per intiero. Tomo 3. decis. 11. decis. 40. e decis. 67. per tot.*

Vedi *Accomandita, Società.*

§. VII.

La Corte di Cassazione con Decreto del 5. settembre 1808. ha dichiarato che qualunque Inscrizione Ipotecaria è nulla, se ella non contiene la menzione distinta del *Capitale*, e *interessi. Denevers anno 1808. pag. 475.*

§. VIII.

Le spese, che il Possessore di un effetto di Commercio grava al Girante, formano il *Capitale* sul quale egli ha diritto di repetere l'interesse dal Traente, o dal Trattario, per colpa del quale abbia sofferto il disborso. *Decreto della Corte di Cassazione del 19. novembre 1807. Sirey anno 1808. pag. 59.*

§. IX.

Una sentenza proferita da un Tribunale di Commercio, contro la quale sia stato appellato, può dar luogo, non ostante l'appello, al sequestro su i *Capitali*, ma non sulle rendite. *Decreto della Corte di Appello di Parigi del dì 8. luglio 1808. Sirey anno 1808. pag. 254.*

Fine del Tomo Secondo.

INDICE GENERALE

DEGLI ARTICOLI

CONTENUTI

NEL TOMO SECONDO.

C